DE
L'HABEAS CORPUS
AD SUBJICIENDUM
EN MATIÈRE CRIMINELLE ET CIVILE

PAR

LUDOVIC BRUNET, L. L. L.

Avocat au Barreau de Québec,
Commissaire d'Extradition pour la Province de Québec,
Greffier de la Paix pour la Cité et le District de Québec.

MONTRÉAL
C. THEORET, EDITEUR
LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
11 ET 13 RUE ST-JACQUES

1901

AVERTISSEMENT

Nous croyons combler une lacune importante en mettant cet ouvrage au jour. En effet, nous ne connaissons pas l'existence au Canada d'un traité sur l'*Habeas Corpus*. Cependant, il ne se passe pas de jour sans que le praticien soit obligé de recourir aux lois et à la jurisprudence sur ce sujet ; nous avons cru rendre un service appréciable à la magistrature et au barreau en leur offrant sous une forme condensée tout ce qui se rapporte à la matière de l'*Habeas Corpus*.

On trouvera d'abord dans les appendices la formule du bref en matière criminelle et civile, celle du rapport du geôlier, le texte de notre loi canadienne sur l'*Habeas Corpus*, ainsi que celui de la loi anglaise et américaine. Nous avons cru que l'étude comparée de ces différents textes serait d'une grande utilité et c'est pour cette raison que nous les avons reproduits à la fin du volume.

La table des matières a été particulièrement soignée et nous la croyons aussi complète que possible. Nous avons ajouté une liste des causes citées au cours de l'ouvrage ainsi qu'une table explicative des abréviations.

Cette étude n'offrira pas d'utilité uniquement aux initiés et aux légistes ; nous croyons que la partie historique intéressera particulièrement tous ceux qui s'occupent de notre droit constitutionnel et de l'histoire du Canada.

Nous livrons donc avec confiance au public ce travail qui contribuera pour sa part à l'enrichissement de notre bibliothèque de droit canadien, et nous ne doutons pas qu'il sera apprécié à sa juste valeur.

LUDOVIC BRUNET.

ABRÉVIATIONS

Ad. & El.....................Adolphus & Ellis Reports.
Barn. & Ald...............Barnewall & Alderson Reports.
Cox Crim. C...............Cox Criminal Cases.
C. B. R......... ....Cour du Banc de la Reine.
Canadian C. Cases.......Canadian Criminal Cases.
Can. S. C. R...............Supreme Court Reports (Canada).
C. P. C........................Code de Procédure Civile.
C. Q. B.......................Court of Queen's Bench.
Ch. Cr. L....................Chilty Criminal Law.
Ch. Gen. Pract.............Chilty General Practice.
D. & L.........................Dowling & Lowndes Reports.
D. C. A........................Décisions Cour d'Appel.
Dow............................Dowling Reports.
Eng. Com. Law Rep....English Common Law Reports.
Hand's Pr....................Hand's Practice.
Imp.............................Imperial.
L. N.............................Legal News.
L. C. J.........................Lower Canada Jurist.
L. C. R........................Lower Canada Reports.
L. C. L. J.....................Lower Canada Law Journal.
Ont. R.........................Ontario Reports.
Ont. App......................Ontario Appeals.
Q. B ....Queen's Bench.
Q. B. U. C...................Queen's Bench Upper Canada.
Q. L. R... ....Quebec Law Reports.
R. L............................Revue Légale.
R. J. R. Q....................Rapports judiciaires revisés, Québec.
R. J. O. Q....................Rapports judiciaires officiels, Québec.
R. de J........................Revue de jurisprudence.
Rep.............................Reports.
S. C.............................Superior Court.
S. R. C........................Statuts Revisés du Canada.
Saund..........................Saunder's Reports.
Salk.............................Salked Reports.
Vin. Abr.......................Viner's Abridgement.

CAUSES CITÉES

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

NOTICE HISTORIQUE.

SOMMAIRE.

1. De l'origine du bref d'*Habeas Corpus*.—2. Brefs *de otio et atia; de homine replegiando*.—3. Statut 16 Charles 1er, chap. 10 ; tout sujet britannique emprisonné par la "Star Chamber" ou sur l'ordre des tribunaux, a droit au bref d'*Habeas Corpus*.—4. Article 39 de la Grande Charte; il est la base des libertés anglaises. —5. Les souverains anglais font serment d'observer les prescriptions de la Grande Charte.—6 Hallam sur la Grande Charte.—7. Comment se lisait la Grande Charte en 1225.—8. Importance qu'on y attachait en Angleterre.—9. Ce que c'était que la "Pétition de Droit".—10. Résolutions qui la précédèrent.—11. Le "Bill of Rights".—12. Le bref d'*Habeas Corpus*.—13. Importance exagérée qu'on lui a donnée, d'après Hallam.—14. Ce qu'en disent Bentham et Amos.—15. Pourquoi Charles II donna son assentiment au bref.—16. Résumé du bref.—17. Ce qu'édictait 56 Geo. III, chap. 100; contestation du rapport.—18. 25-26 Vict., chap. 20; bref d'*Habeas Corpus* en dehors de l'Angleterre.—19. Cause de cette dernière législation.—20. Suspension du bref en Angleterre.—21. Tribunaux qui avaient juridiction en matière d'*Habeas Corpus*, en Angleterre.—22. La "Court of Chancery"; juridiction. —23. Le bref n'existait pas pour un prisonnier de guerre.—24. La Cour des Plaids Communs, (Common Pleas), et l' "Exchequer Court".—25. Termes des tribunaux en Angleterre.

AU CANADA.

26. L'Acte de Québec (1774) au parlement impérial; on refuse à la Province de Québec le privilège du bref.—27. Ce qu'était 52 Geo. III, chap. 8 (1812) Canada.—28. Suspension du bref au Canada.—29. Avant la cession du Canada à l'Angleterre.—30.

Avons-nous hérité des lois communes anglaises en matière d'*Habeas Corpus*?—31. Proclamation du 7 octobre 1763.—32. Article 14 de 14 Geo. III, chap. 83 (1774).—33. Opinion sur cette question des juges Panet, Bédard et Vallières.—34. En 1810, opinion de A. Stuart *re* Pierre Bédard.

1. L'histoire du bref d'*Habeas Corpus* étant, en quelque sorte, liée à celle des libertés anglaises, demanderait, pour être traitée convenablement un volume à part. Le côté historique de la question que nous allons étudier est d'une importance relative ; nous nous bornerons à en faire un court résumé.

Disons tout de suite que, longtemps avant que les immunités dont jouissent les sujets britanniques fussent incorporées dans le célèbre acte impérial 31 Charles 2, chapitre 2 (1679), le bref d'*Habeas Corpus* existait de droit commun en Angleterre. Son origine se perd dans la nuit des temps ; il semble qu'on ait toujours connu l'existence de cet important privilège et qu'on l'ait de temps en temps exercé. On trouve dans la Grande Charte (juin 1215) des déclarations très compréhensives d'où originent les principes qui servent de base au bref d'*Habeas Corpus*.

Quelques auteurs mentionnent, comme ayant précédé le bref d'*Habeas Corpus* en Angleterre, les writs connus sous les noms de "mainprise" (1) et celui "de otio et atia", ainsi que celui "de homine replegiando". (2) Il nous reste peu de chose de ces antiques privilèges. Tout ce que nous en savons, c'est que le "mainprise" était un bref contenant un ordre au shérif de prendre des cautions pour garantir, à une date fixée, la comparution du prisonnier. Le "mainpernor" était la personne qui s'engageait à ce que le prisonnier comparût tel qu'ordonné, et il s'obligeait à le produire pour qu'il réponde à toutes les accusations portées contre lui. La caution ordinaire ne s'engageait à la comparution de l'accusé que pour répondre à une accusation particulière.

---

(1) De manucaptione capienda.

(2) Woolrych, Crim. Law, pag. 28.

2. Le bref *de otio et atia* ([1]) ne recevait d'application que dans les cas de meurtre. Aboli autrefois, il fut ressuscité par 42 Ed. 3., c. 1.

Le bref *de homine replegiando* était d'usage plus commun. Il s'adressait au shérif, qui devait admettre le prisonnier à caution. S'il arrivait que ce prisonnier ne fût plus sous la juridiction du shérif, ce dernier faisait un rapport connu par ces mots : "elongatus est." Ceci voulait dire que le prisonnier avait été admis à caution et qu'il ne s'était plus représenté. Le tribunal émettait alors un "capias in withernam" ordonnant l'emprisonnement de la caution sans qu'elle pût être libérée jusqu'au temps où elle produirait le prisonnier.

3. 16 Charles 1er, chap. 10, (1640) s. 8, édictait que tout sujet britannique, de droit commun, était en droit de demander l'émanation du bref d'*Habeas Corpus*. Ce même acte réglementait le Conseil Privé et dissolvait la "Star chamber". Tout sujet qu'il fût emprisonné sur l'autorité de la "Star chamber", ou d'autres tribunaux, ou sur l'ordre de Sa Majesté ou du "council board" ou de l'un ou des lords du Conseil Privé, pouvait obtenir un bref d'*Habeas Corpus* et cela sans délai. ([2])

4. L'article 39 de la Grande Charte, auquel souscrivit de bien mauvaise grâce Jean Sans-Terre dans les "plaines verdoyantes" de Runnymede, se lit comme suit :

"*Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur, aut dissaisiatur, aut utlagetur, aut aliquo modo destruatur : nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale judicium parium suorum, vel per terræ.*"

L'article 40 déclare :

"*Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus, rectum aut justiciam.* ([3])

([1]) On en fait mention comme existant en 1154.

([2]) Voir Church (*Habeas Corpus*).

([3]) Blackstone, (Commentaries by Chitty,) donne la version suivante ; elle diffère un peu de celle que nous citons :

" Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur, aut dissaisiatur de libero

Voilà les deux clauses fondamentales qui servent d'appui aux libertés anglaises. Les auteurs de droit constitutionnel se demandent si ces énonciations comportaient la création de droits nouveaux ou bien si ce n'était là que la simple déclaration solennelle de droits et privilèges déjà existants. Cette dernière opinion semble prévaloir. Il faut remonter toutefois à cette époque de la Grande Charte pour fixer la date à laquelle ont été reconnus le droit du sujet à être jugé par ses pairs et celui de réclamer un jugement légal avant d'être privé de sa liberté.

C'est de ce dernier droit dont nous devons nous occuper.

5. Les écrivains anglais sont justement fiers de leur Grande Charte. (1) Chaque souverain, en montant sur le trône, s'engage solennellement à en observer les lois. Sans doute, on en a exagéré l'importance, et des auteurs comme sir James MacKintosh n'ont pas reculé devant l'affirmation que Shakespeare, Milton, Bacon, Newton n'étaient rien pour la gloire du peuple anglais en comparaison des avantages immenses qu'a procuré à ce dernier la Grande Charte ; peut-être même ajoute le même auteur, ces hommes de génie n'auraient jamais vu le jour si la Grande Charte n'avait existé !

6. Hallam (*Constitutional History of England*) est plus juste et plus pondéré quand il nous dit que ce fut là le premier pas vers un gouvernement légal et que la Grande Charte, malgré ses six cents ans d'existence, reste encore la clef de voûte des libertés anglaises.

La Grande Charte fut renouvelée plusieurs fois par les suc-

---

tenemento suo vel libertatibus vel liberis consuetudinibus suis, aut utlagetur, aut exulet, aut aliquo modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale judicium parium suorum, vel per legem terræ. Nulli vendemus, nulli negabimus, aut differemus rectum vel justitiam."

(1) En France, pour trouver quelque chose qui rappelle un peu l'acte d'*Habeas Corpus* anglais, il faut recourir au Code d'Instruction Criminelle, chap. III, sec. 615, 616, 617, 618.

cesseurs de Jean Sans-Terre ; la substance en resta la même, mais on modifia quelque peu les termes.

7. En 1225, c'est-à-dire dix ans plus tard, sous le règne de Henri III, les clauses essentielles se lisent comme suit :

(Nous mettons en regard les deux versions :)

Sous Jean Sans-Terre

(1215)

39. Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur aut dissaisiatur aut utlagetur, aut aliquo modo destruatur ; nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale judicium parium suorum, vel per legem terræ.

40. Nulli vendemus, nulli negabimus, aut differemus, rectum aut justitiam.

Sous Henri III

(1225)

Nullus liber homo capiatur, vel imprisonetur aut disseisietur, *de aliquo libero tenemento suo vel libertatibus suis,* aut utlagetur, *aut exulet,* aut aliquo *alio* modo destruatur, nec super eum ibimus, nec super eum mittemus nisi per legale judicium parium suorum vel per legem terræ. Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus, rectum aut justitiam.

8. On attachait une si grande importance à la Grande Charte, que les nobles et les grands officiers étaient obligés d'y prêter serment d'allégeance et qu'on la faisait lire publiquement deux fois par année dans toutes les paroisses du royaume ; on y lisait en même temps un bref d'excommunication contre tous ceux qui, par parole, acte, conseil ou autrement, attaquaient les déclarations de la Grande Charte (25 Edouard II) (1297).

9. La deuxième étape historique des libertés anglaises remonte à la loi appelée "Petition de Droit", "Petition of Right" (1) (1629) qu'il ne faut pas confondre avec le "Bill of Right" (2) (1689).

La "Pétition de Droit" fut adoptée sous Charles I. De graves abus s'étaient produits par l'emprisonnement d'hommes politi-

(1) 3 Charles Ier, chap. 1.

(2) 1 Guillaume & Marie, stat. 2, chap. 2.

ques célèbres et remuants, épris des libertés populaires et dont les noms sont acquis à la postérité. (1) Ils avaient refusé de payer les impôts que le roi ordonnait sans l'autorisation du Parlement. Ils furent emprisonnés. Ils demandèrent l'émanation d'un bref d'*Habeas corpus* que leur accorda la Cour du Banc du Roi. Le geôlier rapporta que les prisonniers étaient détenus sur l'ordre spécial du roi "*by the special command of His Majesty.*"

On contesta la légalité d'un pareil ordre et les juges durent avoir recours à un précédent vieux d'un siècle pour le justifier. (2) Cette affaire fit grand bruit et à la réunion du Parlement, en 1628, on adopta les résolutions qui servirent de base à la loi connue sous le titre de "Petition of Right."

10. Ces résolutions sont à l'effet qu'aucun homme libre ne peut être envoyé en prison sur l'ordre spécial du roi ou du Conseil privé à moins qu'une cause d'emprisonnement soit mentionnée dans le mandat de dépôt (commitment). En second lieu, on édicta que le bref d'*Habeas Corpus* ne pouvait être refusé, mais devait être accordé à toute personne envoyée ou détenue en prison, ou autrement privée de sa liberté par l'ordre du roi, du Conseil Privé ou de toute autre personne.

Le roi sanctionna cette loi, mais il prit sa revanche en faisant emprisonner ses auteurs pour des paroles prononcées au cours des débats parlementaires. Les prisonniers eurent recours au bref d'*Habeas Corpus*, mais les juges rendirent inefficace ce précieux remède par un système organisé de délais sans cesse renaissants. (3)

---

(1) Hampden, Darnel, Corbet, Earl, Heveningham. Le bref d'*Habeas Corpus* qui fut émané en cette occasion porta le nom de bref d'*Habeas Corpus* des barons. (The Knights' *Habeas Corpus* case).

(2) On référa au statut 34 Elizabeth où il est fait mention du "Special command of the King."

(3) Les noms de ces martyrs de la liberté méritaient de passer à la postérité, les voici : Elliot, Valentine, Selden, Long, Hollis.

On dut recourir au moyen plus simple d'adopter une loi pour la protection des membres en ce qui regarde les paroles prononcées en Chambre au cours des débats parlementaires.

11. La troisième étape des libertés anglaises se rencontre à l'adoption de la "Loi des Droits", "Bill of Rights", en 1689, dix ans après l'adoption de l'acte de l'*Habeas Corpus*.

La Grande Charte, la Pétition de Droit et le Bill des Droits forment ce que Chatham a appelé la Bible de la Constitution anglaise.

Le Bill des Droits est déclaratif de la plupart des droits constitutionnels des sujets anglais, et Macaulay a vu en germe, dans cette loi célèbre, toutes les grandes réformes sociales et politiques des temps modernes ; il y voit la liberté religieuse établie en principe, l'indépendance des juges, la limite de la durée des parlements, la liberté de la presse, la réforme du système représentatif, etc., etc.

12. En 1679 avait été adopté le célèbre acte 31 Charles II qui va maintenant faire l'objet de notre unique attention.

Tous les auteurs, excepté Hallam, s'accordent sur l'origine de ce bref qui éteignit toutes les ressources de l'oppression, suivant l'expression de l'un d'eux.

Un obscur individu, du nom de Jenkes, avait fait un discours prétendu séditieux à Guildhall ; sur l'ordre du roi en conseil, il fut emprisonné, et les juges de paix refusèrent de l'admettre à caution, sous prétexte qu'il avait été emprisonné d'après les ordres d'une cour supérieure. On trouva aussi moyen de lui refuser un procès parce que son nom ne figurait pas sur la liste (calendar) des prisonniers. Le *lord chancellor* refusa d'émettre un bref d'*Habeas Corpus* en vacance, et le juge en chef de la Cour du Banc du Roi fit tant de difficultés que Jenkes dut rester en prison plusieurs semaines.

Voilà, paraît-il, la cause originaire, contestée toutefois par Hallam, du bref d'*Habeas Corpus*. Hallam prétend que ce fut

les procédés arbitraires de lord Clarendon, en matière d'*Habeas Corpus*, qui provoquèrent l'adoption du célèbre statut.

On commença l'agitation à cet effet en 1668, alors qu'un projet de loi, rejeté en comité, fut présenté en Chambre à l'effet d'empêcher le refus d'accorder un bref d'*Habeas Corpus*, après certaines formalités remplies.

En 1669 et en 1670, on améliora le projet de l'année précédente qui fut adopté aux Communes, mais vint échouer à la Chambre des Lords.

En 1673 et en 1674, on présenta deux projets de loi qui furent finalement unifiés en 1679 et adoptés par les deux Chambres. Ils forment l'acte 31 C. 2, chap. 2, et ont rapport à l'emprisonnement des sujets britanniques au-delà des mers et au bref d'*Habeas Corpus* en matière criminelle, qui est rendu d'accès plus facile et surtout plus expéditif. (1)

13. Hallam (Histoire constitutionnelle), et après lui Macaulay s'étonnent de l'importance exagérée qu'on a donnée à cet acte. Pour employer le langage de Hallam, cet acte, qui d'après lui ne proclame aucun principe nouveau n'eut pour objet que de : " cut off the abuses by wh h the government's lust of power, and the servile sublety of Crown lawyers, had impaired so fundamental a privilege."

14. Bentham, de son côté, prétend qu'il serait aussi bon de faire disparaître des statuts anglais c t acte de l'*Habeas Corpus*. " Quand on n'en a pas besoin, dit-il, il est là, et quand on pourrait s'en servir, on le retranche de nos lois. C'est absolument une protection imaginaire ".

Amos (English Constitution) déclare, que, de nos jours, le bref d'*Habeas Corpus* offre souvent un recours illusoire. Pour pouvoir s'en servir, dit-il, il faut avoir une certaine connaissance de la loi, de l'argent et des amis. La visite des prisons,

---

(1) 1 Guillaume & Marie, stat. 2, chap. 2, établit qu'un cautionnement excessif ne pourra pas être exigé lors de l'émanation d'un bref d'*Habeas Corpus*. (1689).

ajoute-t-il, leur sage administration et l'excellente constitution des tribunaux de justice, et surtout la voix toute puissante de l'opinion publique offrent, de nos jours, une garantie plus efficace pour la liberté du sujet que le bref d'*Habeas Corpus.*

Il y a là, il nous semble, exagération de la part de ces écrivains si estimés. On ne peut se cacher que cet acte d'*Habeas Corpus* a rendu et rend encore à la cause de la liberté personnelle d'immenses services. Et ici, au Canada, nous en avons bénéficié largement.

15. Pourquoi le roi Charles II donna-t-il son assentiment à cette fameuse loi ?

Les avis sont partagés sur ce point.

Macaulay prétend que le roi était alors sur le point d'en appeler du parlement au peuple sur la question de la succession au trône d'Angleterre, et qu'il ne voulait pas l'indisposer.

Bolingbroke dit que Charles II comprit qu'il y a certains moments où le roi doit comprendre qu'il a à se soumettre et à mettre de côté ses idées et ses préférences pour adopter celles de la nation. Voici cette belle maxime politique :

« To know when to yield in government is at least as necessary as to know when to lose in trade, and he who cannot do the first is so little likely to govern a kingdom well, that it is more than probable he would govern a shop ill.»

16. On a dit qu'en résumé 31 Charles II édictait :

1°. Que les shérifs ou geôliers devaient mettre fin aux délais qu'ils apportaient à obéir aux ordres contenus dans le bref d'*Habeas Corpus* ;

2°. Que cet acte permettait le rapport du bref en vacance ;

3°. Que les personnes libérées sur *habeas corpus* ne pourraient plus être arrêtées de nouveau pour la même cause ;

4°. Que les personnes emprisonnées pourraient exiger d'être mises en accusation dans le terme qui suit leur emprisonnement, si elles le requéraient dans la première semaine du terme ;

5°. Qu'aucun sujet britannique ne pourrait être envoyé comme prisonnier au-delà des mers. [1]

17. On sait que 56 Geo. III fut spécialement adopté pour permettre la contestation de la vérité du rapport en matière non criminelle, mais cet acte permit aussi l'émanation du bref d'*habeas corpus* en vacance, privilège qui n'était accordé par 31 Charles II qu'aux personnes emprisonnées pour cause criminelle, ou supposée criminelle. Enfin 56 Geo. III déclarait que tel bref aurait force de loi dans tout hâvre, route ou côte d'Angleterre, bien que tel endroit ne fût pas compris dans aucune division judiciaire.

18. En 1861, on passa en Angleterre l'acte 25 et 26 Victoria, chap. 20, qui édictait :

" Qu'aucun bref d'*Habeas Corpus* n'émanerait en dehors de l'Angleterre, par l'autorité d'aucun juge ou d'aucune cour de justice, pour aucune colonie ou possession étrangère de la Couronne dans laquelle Sa Majesté a une cour de justice légalement établie, ayant le pouvoir d'accorder et d'émaner tel bref d'*Habeas Corpus* et d'en assurer l'exécution dans cette colonie ou possession."

19. Cette législation avait été nécessitée par la décision de la Cour du Banc de la Reine en 1861, qui avait déclaré dans une cause de Anderson que le bref d'*Habeas Corpus* émané d'une cour de justice anglaise pouvait être exécuté dans toutes les possessions ou colonies étrangères sous juridiction britannique, bien que ces pays possédassent des judicatures locales ayant le pouvoir d'émettre des brefs d'*Habeas Corpus*.

20. Le bref d'*Habeas Corpus* a souvent été suspendu en Angleterre, notamment en 1817, et fréquemment en Irlande. [2]

---

[1] On attribue la rédaction de la résolution qui servit de base à 31 Charles II, à sir Edward Coke.

[2] Voyez 29 V., ch. 1, Imp.

21. En Angleterre, de par le droit commun, et aussi d'après les statuts, la Court of Chancery (¹) et la Cour du Banc du Roi (²) avaient juridiction pour émaner les brefs d'*Habeas Corpus* : toutefois, il était d'usage et on semblait reconnaître, à la Cour du Banc du Roi, le droit d'accorder le bref seulement durant le terme, tandis que la Court of Chancery pouvait accorder ce bref en tout temps, car ce tribunal était censé siéger en permanence.

22. Si le bref avait émané de la Court of Chancery et si le lord chancellor était d'opinion qu'il y avait emprisonnement illégal, il pouvait libérer le prisonnier ou bien l'admettre à caution à l'effet qu'il comparaisse à la Cour du Banc du Roi, car la Court of Chancery n'avait pas de juridiction criminelle.

23. Autrefois, en Angleterre, le bref n'émanait jamais pour un prisonnier de guerre, ennemi de la patrie, ou sujet d'une puissance neutre, lorsqu'il avait été pris dans le service de l'ennemi.

24. La Cour des Plaids Communs (Court of Common Pleas), (³) qui avait aussi le droit d'émaner le bref d'*Habeas Corpus*, le refusait contre un prisonnier qu'on voulait assigner dans une action civile.

Il est arrivé quelquefois qu'un bref d'*Habeas Corpus* ait

(¹) Ce tribunal s'enquérait surtout des causes dans lesquelles on recourait au pardon du Roi. On lui doit, paraît-il, " l'invention " du *subpœna*.

(²) La Cour du Banc du Roi remonte à Edouard Ier (1272-1277), alors que fut établie la Procédure de Droit Commun (Common Law Procedure) ; elle possédait les pouvoirs et l'autorité qui n'avaient pas été déférés à l'Exchequer Court et à la Court of Common Pleas, de création antérieure.

(³) La Cour des Plaids Communs était une subdivision de l'ancienne Aula Regis, l'ancienne Chambre des Lords : elle est devenue une cour séparée à une date antérieure à 1215, époque de la Grande Charte. Cette cour s'occupait exclusivement des questions de propriété et des causes dans lesquelles le roi n'avait pas d'intérêt et qui concernaient seulement ses sujets.

émané de l'Exchequer Court, [1] mais c'était par pure exception.

25. Et puisque nous sommes sur ce sujet, mentionnons qu'il y avait en Angleterre quatre termes durant lesquels les cours de Westminster siégeaient pour décider et juger les différents points de droit ; ces termes portaient les noms de : "Trinity Term, Easter Term, Michaelmas Term, Hilary's Term.

AU CANADA.

26. En 1774, lors de la discussion de l'Acte de Québec, au Parlement impérial, l'omission d'accorder au Canada le bénéfice du bref d'*Habeas Corpus* fut le sujet d'une vive discussion. On vota, et la proposition d'accorder à la colonie du Canada les privilèges de l'acte de l'*Habeas Corpus* anglais fut repoussée par un vote de 76 contre 21.

Les journaux des colonies anglaises s'emparèrent de ce fait pour dénoncer le gouvernement de la métropole, et on en fit un des principaux griefs contre la mère-patrie, aux Etats-Unis, lors du congrès continental qui s'assembla en septembre 1774 et qui fut le prélude de la déclaration d'Indépendance des colonies américaines.

Instruite par l'expérience, l'Angleterre devait, dix ans plus tard, nous accorder ce qu'elle venait de refuser, et en 1784, pour la première fois, on vit figurer dans nos statuts l'acte important de 31 Charles II. Notre acte est le 24 George III, chap. 1, qui reproduit presque mot à mot *mutatis mutandis* le 31 Charles II.

27. L'acte le plus important qui ait suivi le 24 George III est le 52 George III (1812), chap. 8, qui a rapport à l'emprisonnement d'un sujet pour toute autre cause que pour quelque matière criminelle ou supposée criminelle. Ces deux actes, plusieurs

---

[1] L'Exchequer Court s'occupait principalement des revenus du roi ; sa fondation remonte à Richard Ier.

fois non essentiellement altérés ou modifiés, ont été réunis en 1860, dans le chapitre 95 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada.

Chose curieuse, ce n'est qu'en 1816, quatre ans après l'adoption de notre 52 George III, que, par le statut 56 George III, chap. 100, l'Angleterre adopta à peu près les mêmes dispositions que celles qu'on trouve dans notre 54 George III, au sujet de l'emprisonnement pour autre chose que pour quelque matière criminelle ou supposée criminelle.

28. Notre acte d'*Habeas Corpus* fut suspendu plusieurs fois dans les temps de troubles, notamment l s de l'insurrection de 37-38 et lors des invasions féniennes a 1866 (29 Victoria, chap. 1) et en 1870 (33 Victoria, chap.).

Ces actes, qui pourvoyaient à la suspension de l'acte de l'*Habeas Corpus*, édictaient que toute personne emprisonnée ou qui serait emprisonnée pour certaines offenses ou soupçon d'offenses concernant la sûreté de l'Etat, le ou après le jour de la passation de l'acte, pourrait être détenue pendant une certaine période, ordinairement douze mois, sans pouvoir être libérée ou admise à caution et ne pourrait avoir son procès sans un ordre de l'Exécutif. [1]

29. Nous n'avons pas parlé de la question pour l'époque qui a précédé la cession du Canada à l'Angleterre. Il est inutile de dire que l'existence d'une telle procédure, pour la mise en liberté des prévenus incarcérés injustement, était inconnue sous la domination française. Aussi se commettait-il de graves abus.

En 1679, un édit ou ordonnance fut passé et enregistré, défendant aux gouverneurs particuliers de faire arrêter et d'emprisonner aucun Français sans l'ordre exprès du gouverneur et lieutenant général du pays ou d'un arrêt du Conseil souverain ; ce même édit défendait pareillement, à ces mêmes gouverneurs

---

(1) En Angleterre et au Canada, c'est le Parlement qui a droit de suspendre l'*Habeas Corpus* ; aux Etats-Unis, c'est le Congrès.

particuliers, de condamner aucun habitant à l'amende, à peine d'en répondre en leur propre nom. Et le sieur comte de Frontenac, gouverneur et lieutenant général, le sieur Duchesnau, intendant de la Justice, Police et Finances, étaient enjoints d'observer et de faire observer la dite ordonnance.

30. En passant sous la domination anglaise, le Canada hérita-t-il des lois communes anglaises ? Cette question, qu'il serait intéressant d'étudier à fond, ne semble pas faire de doute pour nous, du moins quant à ce qui concerne l'*Habeas Corpus*. Il n'y a qu'à jeter un coup d'œil sur la "Proclamation qui a suivi le Traité définitif de Paix du 10 février 1763 " pour se convaincre de ce que nous affirmons.

31. Cette proclamation, qui date du 7 octobre 1763, émise par le roi George III, se lit comme suit : " et nous avons aussi donné pouvoir aux dits gouverneurs, du consentement de notre dit conseil et des représentants du peuple, à être ainsi convoqués comme susdit, de faire, constituer et ordonner des lois, statuts et ordonnances pour la paix publique, le bien-être et bon gouvernement de nos dites colonies, ainsi que du peuple et des habitants d'icelles, aussi conformes, que faire se pourra, aux lois d'Angleterre, et tous les mêmes règlements et restrictions que dans les autres colonies ; et en attendant, et jusqu'à ce que telles assemblées puissent être convoquées comme susdit, tous ceux qui habitent ou se retireront dans nos dites colonies, peuvent espérer notre protection royale pour *la jouissance du bénéfice des lois du royaume d'Angleterre* ; etc., etc.

32. Il est vrai que l'acte de 1774 (14 George III, c. 83), par l'article 14, annulle les règlements faits par cette proclamation et établit que, quant à ce qui concerne la Province de Québec, les commissions, ordonnances, etc., concernant le gouvernement civil et l'administration de la justice de la Province, ainsi que toutes les commissions de juges, etc., sont infirmées, révoquées et annulées à partir du 1er mai 1775 ; mais cela n'altère en rien le fond de la question, qui est que, par une proclamation solen-

nelle, nous avons la jouissance du bénéfice des lois du royaume d'Angleterre.

33. Nous ne sommes pas seuls, d'ailleurs, à interpréter nos lois constitutionnelles de cette manière. C'est pour les avoir envisagées sous cet aspect et avoir soutenu que, malgré la suspension de l'acte de l'*Habeas Corpus*, ce bref existait encore de droit commun, que les juges Panet, Bédard et Vallière furent suspendus de leurs fonctions judiciaires par sir John Colborne, en 1838, et restèrent en disgrâce pendant deux ans.

34. Rappelons, à ce sujet, qu'en 1810, Pierre Bédard ayant été emprisonné sur accusation de "treasonable practices", son avocat, M. A. Stuart, réclama l'émanation d'un bref d'*Habeas Corpus*, en faisant valoir le privilège de Bédard comme membre du Parlement, ce qui, ici comme en Angleterre, l'exemptait de la prison durant un certain temps avant et après la session. Les juges Sewell, Williams et Kerr, comme on devait s'y attendre, à cette époque de passions politiques, refusèrent d'admettre cette prétention. (1)

CHAPITRE DEUXIEME.

SOMMAIRE.

35. Qu'est-ce que la liberté personnelle?—36. Opinion de Montesquieu.—37. Restrictions à la liberté d'une nature publique; défense de l'Etat.

35. Dans la première partie de ce travail, nous ne parlerons du sujet qui nous occupe qu'au point de vue exclusivement criminel, c'est-à-dire que nous n'étudierons le bref d'*Habeas Corpus* qu'en autant qu'il se rapporte à des matières criminelles.

Dieu a créé tous les hommes libres et égaux.

(1) Voir *Stuart's Lower Canada Reports.*

Qu'est-ce que la liberté personnelle ?

Dans le sens auquel il faut restreindre ces termes, en la matière qui nous occupe, c'est le pouvoir de se mouvoir sans contrainte. (1)

Sans ce droit de se mouvoir où et quand il le voudra, il est clair que l'homme ne serait pas complètement libre et qu'il lui manquerait ce qui ne fait pas défaut même aux animaux.

Il est donc essentiellement nécessaire à l'homme qu'il jouisse sans entrave de cette faculté de se transporter là où il le voudra, si l'on veut dire de lui qu'il a l'exercice de sa pleine et entière liberté.

36. Mais Montesquieu, qu'il faut toujours citer quand on traite ces sortes de questions, déclare que l'homme est né dans la société et y demeure. Par suite, naissent, d'un côté et de l'autre, des droits et des obligations. Droits de la société vis-à-vis de l'homme et obligations de ce dernier envers la société. Ces droits de la société sont le plus souvent rédigés dans les codes de lois criminelles ; il est défendu à l'homme de transgresser ces lois sous peine de châtiments.

S'il les transgresse, la société use de son droit de priver le coupable de sa liberté.

Il y a donc ici restriction à la liberté personnelle absolue de l'homme. Il n'est maître de ses mouvements qu'en autant qu'ils ne nuisent pas injustement à ceux des autres. C'est ainsi que, si je laisse ma maison dans le dessein de tuer mon ennemi, la société, par l'entremise de ses agents, aura le droit de m'arrêter et de me priver de ma liberté.

C'est, avons-nous dit, envisagé sous ce dernier point de vue que nous traiterons d'abord de l'*Habeas Corpus*.

37. Quelques auteurs rangent, dans la catégorie des restrictions à la liberté, qu'ils appellent restrictions d'une nature publique, le devoir, par exemple, de défendre l'Etat. L'Etat,

---

(1) Personal liberty is the power of unrestrained locomotion. (Hurd *Habeas Corpus*, pag. 3).

qui me protège, a le droit d'exiger en retour mon aide et ma protection pour le défendre ; de même, dois-je à la société de témoigner pour elle si un crime a été commis et que j'en aie été témoin ; je dois encore obéir aux sommations judiciaires. Dans ces différents cas, si je ne remplis pas les obligations que m'impose la société, représentée par le gouvernement, on peut me priver de ma liberté. On comprend que ces rigueurs sont d'absolue nécessité, autrement les lois resteraient sans sanction.

CHAPITRE TROISIEME

Sommaire.

38. Restrictions à la liberté personnelle d'une nature privée.—39. Restrictions d'une nature mixte.—40. Droits qui naissent des relations conjugales, droits du père sur son enfant, du tuteur sur son pupille, du précepteur sur son élève, du maître sur son apprenti, du créancier sur son débiteur.

38. Outre ces restrictions à la liberté absolue de l'homme, qui sont, avons-nous dit, d'une nature publique, il y en a d'autres qui tiennent des relations d'homme à homme, et que, pour cette raison, on appelle de nature privée.

39. Nous ne mentionnons pas ces restrictions qu'on pourrait dire d'une nature mixte et qui ont trait aux devoirs qui sont dus aux malheureux qui ont perdu la raison. Nous disons que ces restrictions à la liberté personnelle sont d'une nature mixte parce qu'il appartient autant aux proches de l'aliéné qu'à l'Etat lui-même de prendre soin du malheureux. Il est clair que, dans ces cas, il est permis de priver de sa liberté le fou et l'idiot.

40. Mais, prenons le cas des relations et des droits civils qui naissent par le fait du mariage.

L'homme a-t-il le droit de priver sa femme de sa liberté ?

La même question se soulève pour le père quant à son enfant.

le tuteur pour son pupille, le maître pour son serviteur ou son apprenti, le précepteur et son élève.

Les relations civiles, entre ces différentes classes de personnes, créent des droits et des obligations qui permettent, sous certaines réserves, à l'une de ces personnes de priver l'autre de sa liberté. Nous verrons à quelles conditions, et dans quels cas. C'est ce que nous appelons les restrictions à la liberté personnelle d'ordre privé. En effet, ici, la société n'intervient pas directement ; si on la voit agir, c'est pour faire sanctionner les droits respectifs des parties.

On peut aussi ranger, au nombre des restrictions à la liberté personnelle d'ordre privé, celles résultant des rapports entre débiteurs et créanciers.

Dans l'antiquité, on sait que le créancier avait un droit sur la personne même de son débiteur qui devenait sa propriété quand le débiteur ne payait pas sa dette.

La civilisation chrétienne a adouci ces rigueurs. Chez nous, dans certains cas spécifiés dans notre Code de Procédure Civile, la contrainte par corps existe encore.

CHAPITRE QUATRIEME

SOMMAIRE.

41. Qu'est-ce que le bref d'*Habeas Corpus*?—42. Son objet.—43. La contrainte morale suffit-elle?—44. Où se trouvent chez nous les dispositions concernant le bref d'*Habeas Corpus*.—45. Notre acte d'*Habeas Corpus* contient des dispositions qu'on retrouve dans notre Code Criminel.—46. Quelle qualité doit avoir le requérant sur *Habeas Corpus*?—47. 31 C. II. et Geo. III (Can.) ne réfèrent qu'aux emprisonnements en matière criminelle.—48. La Cour Supérieure et la Cour du Banc de la Reine ont juridiction concurrente.—49. Droit commun anglais au Canada en matière d'*Habeas Corpus*.—50. Le bref s'accorde-t-il de plein droit?—51. Le requérant n'est pas nécessairement obligé d'être en prison pour réclamer le privilège du bref.—52. Définition du "bref"

par Hurd.—53. D'où vient son nom; ce qu'il était à l'origine.—54. A la fin du 15e siècle, on s'en sert contre le roi.—55. Une personne admise à caution est-elle restreinte dans sa liberté?

41. Qu'est-ce que le bref d'*Habeas Corpus ?*

C'est un bref de haute prérogative, d'une nature sommaire dont l'objet est de délivrer d'une contrainte illégale. (1)

L'émanation du bref constitue un acte judiciel. (2)

La pratique chez nous, en matière non criminelle, est que ce bref émane comme "matter of course" du moment que les formalités requises sont remplies.

42. L'objet du bref ne peut être de punir le défendeur ou d'apporter au requérant une réparation ou dommage pour la détention illégale qu'il a subie.

43. La contrainte morale ne suffit pas comme cause d'émanation du bref, il doit y avoir emprisonnement « actuel », ou bien les moyens présents de mettre en force cet emprisonnement.

44. Les dispositions de la loi régissant le bref d'*Habeas Corpus* au Canada sont contenues au chapitre 95 des Statuts Refondus du Bas-Canada. Cet acte est intitulé : « *Acte concernant le bref d'Habeas Corpus, l'admission à caution et les autres dispositions de la loi pour garantir la liberté du sujet.*"

Cet acte est divisé en deux parties : la première traite la question pour les cas où il s'agit de matières criminelles, et la seconde parle de l'*Habeas Corpus* en "matières civiles", appellation impropre comme nous le verrons plus loin.

45. Les dispositions de cet acte ne s'appliquent pas exclusive-

---

(1) Church, (*Habeas Corpus*), donne du bref une définition plus compréhensive, mais non plus exacte. (Voir pag. 138).

(2) Nous voulons parler, bien entendu, de l'ordre même du juge ou de la cour, ordonnant l'émanation du bref. Le greffier ou le protonotaire sont chargés de rédiger et de préparer le bref, d'y apposer leur signature, procédures qui constituent des actes ministériels.

ment à la matière de l'*Habeas Corpus ;* c'est ainsi que les sections 12 et 13 ont rapport à la translation des prisonniers d'une prison à une autre, dispositions qui ont été justement reproduites dans notre Code Criminel et dans nos lois provinciales. Toutefois, on ne peut pas dire que ces dispositions soient absolument étrangères à la matière de l'*Habeas Corpus.* N'oublions pas qu'au temps où fut passé 31 Charles II, qui sert de base à notre loi de l'*Habeas Corpus*, on prenait tous les détours possibles pour déjouer la justice. Un de ces détours, très fréquemment employé, c'était de transporter un prisonnier d'une prison à l'autre, en sorte que lorsqu'on signifiait le bref d'*Habeas Corpus* au geôlier, il pouvait répondre qu'il ne l'avait plus sous sa garde. Il était donc très important de légiférer sur ce sujet et de spécifier les cas et de quelle façon on pouvait transférer les détenus d'une prison à une autre.

46. Dans quels cas une personne privée de sa liberté pour un prétendu acte criminel a-t-elle le droit de demander un bref d'*Habeas Corpus ?*

Il n'est pas nécessaire d'être sujet britannique pour jouir du privilège du bref d'*Habeas Corpus.* En matière d'extradition, par exemple, la loi donne à l'accusé le droit de demander un bref d'*Habeas Corpus.* Les termes de la loi sont très larges : "*toutes* personnes emprisonnées"; "pour aucune offense criminelle ou supposée criminelle"; le premier article de la première partie de notre acte d'*Habeas Corpus* est calqué sur le préambule de l'acte anglais 31 Charles II, reproduit par notre premier acte 24 George III (1784).

47. Remarquons encore que 31 Charles II, de même que notre 24 George III, ne réfèrent qu'aux emprisonnements ou détentions en matière criminelle ou supposée criminelle ; ce n'est que plus tard, comme nous le verrons, qu'on a étendu l'effet du bref d'*Habeas Corpus* pour des emprisonnements ou détentions autres que pour quelque matière criminelle ou supposée criminelle.

48. La Cour du Banc de la Reine et la Cour Supérieure dans

notre Province, ont juridiction concurrente en matière d'*Habeas Corpus*, de même que les juges de ces deux cours. ([1])

49. Pour tous les droits, bénéfices, privilèges découlant de ce bref, les personnes emprisonnées dans le Bas-Canada, au cas où notre loi n'y pourvoirait pas suffisamment, peuvent avoir recours au droit commun anglais. C'est-à-dire qu'en matière d'*Habeas Corpus*, lorsqu'il s'agit d'une offense criminelle ou supposée criminelle, le prévenu est absolument sur le même pied qu'un sujet anglais emprisonné ou détenu dans une prison en Angleterre, et peut se servir de tous les moyens de droit que donnent le droit commun et le droit statutaire du royaume l'Angleterre.

50. "Toutes personnes emprisonnées, etc., auront le droit de demander et d'obtenir" ce bref ; est-ce à dire qu'un détenu en prison n'a qu'à se présenter par procureur ou conseil à un juge de la Cour Supérieure ou du Banc de la Reine et qu'à demander l'émanation du bref pour l'obtenir ?

Certainement non ; ce n'est pas ce qu'on a voulu dire, car, s'il en était ainsi, on aurait réduit l'émanation du bref au rôle

---

([1]) Le statut 12 Victoria, chap. 37, s. 41, donne aux juges de la Cour d'Appel et à la cour elle-même les mêmes pouvoirs quant au bref d'*Habeas Corpus* que ceux octroyés à d'autres cours ou juges.

12 Vict., chap. 38, s. 98, confère aux juges de la Cour Suprême et de la Cour de Circuit, quant à l'émanation du bref d'*Habeas Corpus*, les mêmes pouvoirs que ceux qui appartiennent aux différentes Cours du Banc de la Reine, dans le Bas-Canada, et aux juges en chef et juges de ces cours respectivement.

Voir aussi, quant aux pouvoirs accordés à l'ancienne Cour du Banc du Roi, au juge en chef et aux juges puînés, 34 George III, chap. 6 (1793), et 1 George IV, chap. 8, s. 1 et 2. A cette époque, il existait deux Cours du Banc du Roi, l'une à Québec et l'autre à Montréal.

Le statut 39 Vict., chap. 26 (1876), établit que tout appel à la Cour Supérieure dans toute affaire d'*Habeas Corpus* sera entendu aussitôt que possible, soit dans les sessions, soit hors des sessions, et donne aux juges de la Cour Suprême les mêmes pouvoirs qu'aux juges des autres cours pour libérer, emprisonner ou cautionner sur *Habeas Corpus*. La présence du prisonnier n'est pas requise devant la Cour Suprême.

d'une simple procédure ministérielle ; il aurait suffi de se présenter devant le greffier du tribunal qui aurait rédigé le document, et le juge n'aurait eu qu'à signer. Ce serait singulièrement réduire le rôle du juge qui doit émaner cette importante procédure. Il faut que, dans la requête pour obtention du bref, on invoque des raisons suffisantes qui donnent à croire au juge que le requérant est illégalement et sans juste cause privé de sa liberté. En accordant le bref, le juge accomplit un acte judiciel.

51. En quoi peut consister la privation de la liberté ?

Il n'est pas nécessaire que le requérant soit en prison, il suffit qu'il n'ait pas la liberté d'aller là où il lui plaît.

Un pareil emprisonnement peut consister en de simples paroles et il peut s'effectuer sur la voie publique.

52. Rappelons que le bref d'*Habeas Corpus* est une procédure légale au moyen de laquelle on revendique sommairement le droit à la liberté personnelle dont on est illégalement privé. "The writ of *Habeas Corpus* is that legal process which is employed for the summary vindication of the right of personal liberty when illegally restrained." (Hurd).

53. Son nom vient des premiers mots employés dans le bref. [1]

Dans son origine le bref d'*Habeas Corpus* n'émanait que lorsqu'une personne se plaignait d'être privée de sa liberté par un autre particulier ; c'était, sous une autre forme, avec des changements qu'il est impossible de retracer, le bref *de otio et atia* et celui plus connu *de homine replegiando* ou *exhibendo* du droit romain.

---

[1] Il y avait plusieurs autres brefs qui portaient le même nom que celui dont nous parlons. Citons le bref d'*Habeas Corpus ad respondendum*, l'*Habeas Corpus ad faciendum et recipiendum*, l'*Habeas Corpus ad prosequandum*, l'*Habeas Corpus ad satisfaciendum*, l'*Habeas Corpus ad testificandum*. Celui qui nous occupe, et qui éclipse tous les autres en importance, s'appelle l'*Habeas Corpus ad subjiciendum et recipiendum*.

Mais, comme nous venons de le dire, la Couronne ou l'Etat n'était pas partie dans cette procédure.

Ce n'est que sous Henri VII, à la fin du XVe siècle, que l'on voit assez fréquemment apparaître le bref d'*Habeas Corpus* comme un recours contre le pouvoir tyrannique des rois et de leurs favoris. Sous Charles I, il était généralement admis, et la chose était d'usage fréquent, que le bref d'*Habeas Corpus* était un remède qu'on pouvait appeler constitutionnel. Nous voulons dire qu'on se servait de cette procédure légale pour faire remettre en liberté une personne qui en était privée par l'autorité de l'Etat.

Peu à peu il prit tellement d'importance qu'on l'éleva au rang de dogme politique et constitutionnel. C'est ainsi que la constitution des Etats-Unis fait mention du bref d'*Habeas Corpus*.

54. En Angleterre, comme nous l'avons vu, c'était la "Court of Chancery", la Cour du Banc du Roi, la Cour des Plaids Communs (Common Pleas) et la Cour d'Echiquier (Exchequer Court) qui avaient autorité d'émaner ce bref. De grandes difficultés s'étaient élevées pour savoir si le bref pouvait émaner durant la vacance ; on finit par écarter tout doute en donnant expressément pouvoir au "lord chancellor", ou à aucun des juges de l'une ou l'autre des cours sus-mentionnées, d'accorder le bref en vacance.

Comme le dit un auteur, il n'est pas nécessaire, pour qu'un citoyen ait le droit d'être entendu, lorsqu'il se croit injustement accusé, qu'il ait subi la dégradation de la geôle. (1)

La simple contrainte morale, toutefois, n'est pas considérée comme justifiant une plainte et une requête pour *Habeas Corpus*.

55. Que faut-il penser de l'état de la personne admise à caution ?

---

(1) Kent ; 631, 2 Inst. 482, 589.

Les auteurs décident que telle personne n'est pas privée de sa liberté et n'a pas droit à un bref d'*Habeas Corpus.* (1)

Toutefois, notre jurisprudence établit le principe opposé. C'est ainsi que, dans une cause de La Reine *vs* Cameron, (2) il fut jugé qu'une personne admise à caution est "implicitement" (constructively) en prison.

Et dans une cause moins récente ex parte J. C. Eno, (3) on émana un bref d'*Habeas Corpus* sur la déclaration assermentée du requérant "qu'il était sur le point d'être arrêté par un constable" dont il donnait le nom.

Peut-être exagère-t-on, en certains cas, les privilèges de la liberté individuelle. Mais il est mieux, croyons-nous, que l'exagération soit du côté et en faveur du particulier qu'en faveur de l'Etat.

Et puis faut-il attendre d'être en prison pour avoir le droit de se servir des privilèges que donne la loi, quand on est plus que moralement sûr d'y être conduit ?

Il faut déclarer ici que, comme dans bien d'autres cas analogues, une grande discrétion est laissée au tribunal ou au juge qui doit décider au meilleur de son jugement et d'après les circonstances particulières de chaque cas.

CHAPITRE CINQUIEME

SOMMAIRE.

56. Ce que la requête pour *habeas corpus* doit contenir.—57. Une tierce personne peut faire la requête.—58. Il doit être démontré cause probable de détention injuste.—59. Si le juge refuse la requête, on peut recourir à un autre.

56. Nous avons dit qu'il n'était pas nécessaire d'être sujet britannique pour avoir droit au bref d'*Habeas Corpus.*

---

(1) Hurd, p. 201.— 1 *Bouv. Law Dic.* 574 ; 3 Yeates, R. 263 ; 1 Serg. & R. 356, cités par Hurd.

(2) *Canadian Criminal Cases.* vol. 1, pag. 168, Q. vs. Cameron, C. Q. B. 1867, Wurtele, J.

(3) Q. L. R., vol. X, juin 1884, C. S., Caron, J.

Les termes généraux dans lesquels est rédigée notre loi n'exigent même pas que ce soit la personne emprisonnée elle-même qui fasse la requête.

Comme mesure de prudence, toutefois, le tribunal ou le juge exigera, si la chose est possible, que la personne en faveur de qui la requête est faite la signe elle-même ou fasse sa marque en présence de témoins.

En pratique, il est d'usage que le prévenu rédige sa requête par l'entremise d'un avocat qui la signe, et que cette requête soit accompagnée d'une déposition assermentée du prévenu ou requérant, à l'effet que les faits allégués dans la dite requête sont vrais.

57. Mais, supposons que la personne, qui subit une détention qu'elle prétend injuste, soit dans l'impossibilité absolue de rédiger sa requête, pour une raison ou pour une autre, et qu'elle ne puisse non plus se procurer les services d'un avocat. Dans ce cas, de droit commun, une tierce personne pourra prendre les intérêts de celle qui est détenue et faire pour elle sa requête au tribunal ou au juge. On suppose que telle requête est faite d'après les désirs de la personne emprisonnée, et la chose est permise afin d'éviter d'injustes délais. Mais, un parfait étranger ne sera pas admis à faire la requête ; il faut au moins que cette personne justifie d'un intérêt quelconque à l'égard du prisonnier, intérêt d'amitié ou de parenté. Autrement, le tribunal serait en droit de demander à cette personne à quel titre elle intervient ; après tout, la personne emprisonnée, quoique injustement, ne désire peut-être pas reprendre sa liberté ! [1]

Ainsi, le tuteur sera parfaitement justifiable de faire telle requête pour son pupille, le père pour son enfant, le maître pour son serviteur ou apprenti.

On n'exigera pas non plus que le détenu autorise expressément la requête, car la chose peut parfois être absolument impossible.

58. Les faits énoncés dans la requête appuyée d'une déposi-

---

[1] Vide Exp. Child, Jervis, Ch. J. XXIX Engl. Law and Equity, 259.

tion assermentée doivent démontrer qu'il y a cause probable que la personne, en faveur de qui le bref doit émaner, est injustement emprisonnée et détenue. Dès lors, le bref d'*Habeas Corpus* devient un bref *de droit* et le tribunal ou le juge doit l'émaner. (1)

Voilà du moins la doctrine des commentateurs.

Une interprétation erronée de l'article 18 de notre acte d'*Habeas Corpus* a fait décider qu'un juge était obligé, sous peine d'amende, en vacance, d'émaner; dans tous les cas, le bref, quand on en faisait la demande. (2) Il est clair que cette doctrine, faisant, comme nous l'avons dit, du juge un simple officier ministériel, ne saurait être admise. (3)

59. Mais on dira : c'est le juge à qui on s'adressera qui décide s'il y a cause probable ou non ; il peut se tromper et refuser d'émettre le bref quand, en réalité, il y a cause probable qu'il y a détention injuste ; ou bien encore : le juge peut inconsciemment subir des influences auxquelles la nature humaine est souvent incapable de se soustraire. Et, dans ce cas, le détenu se verra frustré de son recours.

Voilà des hypothèses parfaitement vraisemblables. Toutefois, la réponse est facile. Le requérant qui verra sa demande pour *habeas corpus* refusée pourra s'adresser à un autre juge, ou à un autre tribunal. Ce n'est pas un appel ou une révision ; mais, comme chaque juge, et l'un ou l'autre tribunal de la Cour Supérieure et de la Cour du Banc de la Reine a juridiction concurrente, on peut s'adresser indifféremment à chacun.

Notons toutefois ici, que nous ne parlons que de l'*Habeas Corpus* en matière criminelle ou supposée criminelle. Il y a, sur ce sujet, une distinction à faire entre l'*Habeas Corpus* en

---

(1) Hand's Pr. 73 ; Mod. 306 ; 1. Ch. Cr. L. 124 ; 3 Black. 132, Hurd's 205.

(2) Q. L. R., vol. X, *Exp.* Eno. C. S.

(3) Avant 1820, en Angleterre, on semblait croire que la Cour devait, dès la première instance et à tout événement, accorder le bref demandé sans pouvoir user de discrétion.

matière civile (1) et en matière criminelle. Nous en parlerons dans la seconde partie de notre travail.

CHAPITRE SIXIEME

Sommaire.

60. Si la personne est accusée de "trahison ou de félonie pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement"?—61. Ce que veulent dire ces termes.—62. Une copie du mandat d'emprisonnement sera produite.—63. Cas où le geôlier refuserait une copie du mandat d'emprisonnement.—64. Ce qu'étaient la trahison et la félonie autrefois.—65. Pourquoi a été passé 31 Charles II.—66. Que faut-il entendre par félonie; autrefois; maintenant.—67. Un juge de paix ne peut admettre à caution une personne accusée de trahison ou d'un crime punissable de mort.—68. Ce qu'il faut penser du cas d'une personne accusée d'une infraction qui constituait autrefois un délit.—69. Singulière conséquence de décisions récentes.—70. Signification des mots *pleinement* et *spécialement*.—71. L'article 601 de notre Code

60. Le tribunal, ou le juge, est justifiable et doit refuser l'émanation du bref d'*Habeas Corpus* lorsqu'à son avis il n'y a pas cause probable qu'il y a détention injuste. Mais, est-ce le seul cas où il refusera d'accéder à la demande qui lui est faite ? Non. Il y en a un autre excessivement important. C'est celui où il appert que la personne emprisonnée l'est "pour trahison ou félonie pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement."

61. De la façon dont se trouvent insérés ces mots dans la section 2 de notre acte d'*Habeas Corpus*, on serait porté à croire que le geôlier, à qui est signifié le bref d'*Habeas Corpus*, n'est pas obligé d'y obéir, si le prisonnier est incarcéré pour tra-

---

(1) Nous employons cette expression à défaut d'une meilleure.

hison ou félonie. ([1]) Dans ce cas, ce serait le geôlier qui serait juge en la matière ; ce qui est manifestement absurde. Non, on veut dire, en s'exprimant très mal, que le bref d'*Habeas Corpus* n'émanera pas lorsque le prisonnier est détenu sous une accusation de félonie ou de trahison clairement et pleinement exprimée dans le mandat d'emprisonnement.

62. Mais comment le tribunal ou le juge connaîtra-t-il la nature de l'accusation ? Par la production d'une copie du mandat d'emprisonnement que le requérant produira avec sa requête.

Si le geôlier refuse de livrer cette copie certifiée, le requérant pourra en donner un affidavit relatant ce fait, et "sur demande par écrit du requérant attestée par deux témoins, présents à sa présentation," le juge ou le tribunal accordera le bref d'*Habeas Corpus*. ([2])

Mais alors, le tribunal n'aura d'autre preuve de l'illégalité de l'incarcération que la demande assermentée du requérant ; il ne pourra donc pas s'assurer autrement que le prévenu est incarcéré pour trahison ou félonie ? Notre loi est muette sur ce point, et il semble qu'elle présume que le détenu ne l'est pas pour une félonie ou une trahison. Dans tous les cas, il ne s'agit toujours ici que d'une procédure absolument préliminaire et qui ne compromet nullement la décision finale de la mise en liberté ou non du prévenu.

63. Il semble que, sur le moindre soupçon que le prévenu ou requérant est illégalement détenu, le juge doive émaner le bref. Et d'ailleurs, si, au cas, que nous avons supposé, où le geôlier refuserait de donner copie du mandat d'emprisonnement, le juge pourrait, à notre avis, pour s'assurer de la nature

---

([1]) C'est l'opinion de Chitty à laquelle nous ne pouvons souscrire. Voyez *Chitty Criminal Law*, vol. 1er, pag. 127.

([2]) Il y a, à ce sujet, à la section 4, 10e ligne de notre acte d'*Habeas Corpus*, version française, une erreur grossière qui en rend la lecture incompréhensible. Ainsi, il faut lire " sur serment prêté par " au lieu de " sur serment prêté que ".

de l'accu-ation, même à cet étage de la procédure, faire produire,
comme procédure ancillaire, le dossier ou conviction par cer-
tiorari. (1)

64. Nous devons nous demander maintenant ce que la loi a
voulu dire par "trahison ou félonie pleinement et spécialement
exprimée dans le mandat d'emprisonnement."

Il faut ici se reporter à l'acte 31 Charles II, qu'on a copié
d'une façon assez maladroite.

Disons donc qu'à l'origine et même au commencement de ce
siècle, en Angleterre, le crime de trahison était invariablement
puni de mort, de même qu'on rangeait sous ce qualificatif de
" félonies " toutes les offenses punissables de mort.

La trahison et les félonies étaient donc des offenses punissa-
bles par la peine capitale et il était d'usage invariable de refu-
ser d'admettre à caution toute personne détenue sous l'accusa-
tion d'avoir commis un crime punissable de mort. Or, rappe-
lons —et ceci est important —que l'acte 31 Charles II n'a pas
été édicté spécialement pour faire mettre en liberté " complète
et entière " les personnes détenues sous une accusation crimi-
nelle, mais bien pour faciliter leur mise en liberté provisoire,
autrement dit, leur admission à caution.

La trahison et les félonies devaient donc être exemptées des
effets de l'acte de l'*Habeas Corpus.* Plus tard, on rangea, sous
cette dénomination de félonies, une foule d'offenses d'une gra-
vité douteuse si l'on prend en considération le châtiment dont
on punissait ces offenses.

65. C'est, comme nous le disions, pour faciliter l'admission à
caution que 31 Charles II a été passé. Pour s'en convaincre,
il n'y a qu'à s'arrêter au préambule de l'acte qui se lit comme
suit :

(1) Il y a encore un autre cas où le juge pourra refuser l'émanation du bref
d'*Habeas Corpus,* c'est celui prévu par l'article 5 de notre acte, lorsque le pré-
venu a laissé s'écouler deux termes entiers de la Cour du Banc de la Reine,
sans demander un bref d'*Habeas Corpus. Lex vigilantibus...* Il est vrai qu'on
a dit que le bref lui sera refusé en vacance seulement.

" Whereas great delays have been used by sheriffs, etc., whereby king's subjects have been... detained in prison, in such cases when by law they are bailable "...

66. Que faut-il entendre par félonie ?

Nous ne parlons pas de la trahison ; la signification de ce terme est trop claire pour demander une explication. Mais le mot félonie en a besoin.

Nous trouvons, dans le Dictionnaire de la langue anglaise de Johnson (1821), la définition de ce mot comme suit :

" Felony : — a crime denounced capital by the law ; an enormous crime (Shakespeare)".

Et au mot " Felon : one who has committed a capital crime (Shakespeare)."

Il n'y a donc pas de doute qu'autrefois la félonie était un crime qui entraînait nécessairement la peine de mort.

La peine de mort, de son côté, entraînait, à l'époque dont nous parlons, la confiscation des biens. Ce qui a fait définir la félonie comme suit :

" An offence which occasions a total forfeiture, of either lands or goods or both, at the common law ; and to which, capital or other punishment may be superadded according to the degree of guilt." (1)

Ce qui a fait ajouter ces mots "or other punishment", c'est qu'à l'époque où l'on donnait cette définition de la félonie, déjà on avait adouci les rigueurs des châtiments et le prisonnier trouvé coupable de félonie n'était pas toujours et invariablement puni de mort.

De nos jours, avec notre Code Criminel, que faut-il entendre par félonie, et comment doit-on interpréter ce terme dans notre acte d'*Habeas Corpus* ?

L'article 535 du Code Criminel (1892) a aboli l'ancienne distinction entre ce qui constituait une félonie et un délit. Toutes les infractions criminelles sont maintenant soit des " contra-

---

(1) Tomlins :—*Law Dictionary* (1820).

ventions" ou des "actes criminels poursuivables par voie de mise en accusation." C'est évidemment dans cette dernière catégorie d'infractions qu'il faudrait classer ce que nos anciennes lois appellent des "félonies".

S'il fallait recourir à l'esprit qui a dû présider à la rédaction de 31 Charles II, il est clair qu'on a voulu déclarer qu'on ne voulait pas que les personnes accusées de trahison et d'une offense punissable de la peine capitale pussent se prévaloir du bref d'*Habeas Corpus* pour être mises en liberté même provisoirement.

L'adoucissement des mœurs a voulu qu'avec le temps on diminuât la rigueur des peines et une foule d'offenses criminelles, qualifiées de félonies et jadis punissables de mort, furent déclarées punissables simplement par l'emprisonnement.

Et c'est si bien les offenses punissables de mort qu'on a voulu comprendre, dans ces termes de trahison et félonie, qu'on retrouve des traces de cette ancienne sévérité dans notre Code Criminel, à la partie qui concerne les règles pour l'admission à caution.

67. C'est ainsi que les juges de paix ne peuvent admettre à caution une personne accusée de trahison ou d'un crime punissable de mort (601) ; la Cour Supérieure ou la Cour du Banc de la Reine, ou les juges seuls de ces deux cours ont cette autorité.

On voit, tout de même, que l'antique sévérité s'est relâchée de ses rigueurs, puisqu'une personne accusée même de ces crimes énormes peut quelquefois être remise provisoirement en liberté.

68. Mais, une personne est emprisonnée sur une accusation d'une offense qui constituait autrefois un délit, par exemple d'avoir obtenu de l'argent sous de faux prétextes ou de s'être parjuré, comment le juge considèrera-t-il ce cas ?

Etablissons d'abord qu'avant le Code il ne pouvait y avoir de difficultés. Le juge, sur exhibition à lui faite d'une copie du mandat d'emprisonnement établissant que le prisonnier est

détenu sur une accusation de félonie pleinement et spécialement exprimée dans le mandat, (nous verrons tout à l'heure la signification de ces mots) devait refuser l'émanation du bref. Il devait donc l'accorder si, d'après lui, il y avait cause probable ou raisonnable d'une détention injuste et qu'il s'agissait d'un délit, par exemple d'une obtention d'argent sous de faux prétextes. Mais, comment doit-on se guider, aujourd'hui que cette antique distinction est abolie ?

Notre jurisprudence, avec raison, suivant nous, a rangé dans la catégorie des actes criminels les offenses qui constituaient autrefois des félonies et des délits, et elle assimile les actes criminels aux félonies de l'ancien droit. (1)

69. Il faut donc décider que, dans le cas que nous avons supposé, où il s'agirait d'une obtention d'argent sous de faux prétextes, et, d'une manière générale, de tout acte criminel (indictable offense) pleinement et spécialement exprimée dans le mandat, le juge devra refuser l'émanation du bref.

D'après cette interprétation, il n'y aurait que les cas dans lesquels le prisonnier serait en prison pour une contravention (offense punissable sommairement) où le juge pourrait émaner le bref d'*Habeas Corpus* en matière criminelle, et on aurait ainsi sans l'avoir voulu, probablement, rendu plus difficile l'accès à ce recours solennel que donne la loi. (2)

70. Que veulent dire ces mots trahison ou félonie *pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement ?*

C'est-à-dire qu'un juge ne sera pas justifiable de refuser l'émanation du bref parce que, par exemple, le mandat d'emprisonnement déclare que le requérant s'est rendu coupable de félonie ou de trahison. Il faut que ce mandat récite spécialement l'offense, qu'il dise en quoi a consisté la félonie ou la trahison.

---

(1) *Canadian Criminal Cases*, vol. 1, pag. 169, Q. *vs.* H. B Cameron (1897), C. B. R, Wurtele, J.

(2) Il ne faut pas oublier toutefois l'existence de l'article 602 du Code criminel.

Ici, encore, comme à plusieurs endroits de notre acte d'*Habeas Corpus*, on retrace les antiques abus de la tyrannie et de l'injustice. Ainsi, il est clair que, pour éluder la loi, on se servait autrefois de ce qu'on a appelé les "mandats généraux", "general warrants"; dès lors, le prisonnier ne pouvait être admis à caution, car l'on pouvait alléguer qu'il était emprisonné sur accusation de "félonie". C'est pour empêcher ces abus qu'on a dû insérer dans la loi les mots que nous venons de citer.

71. Il faut rappeler ici, au sujet de la question que nous étudions en ce moment, l'article 601 du Code Criminel quant aux règles de l'admission à caution.

Dans une cause célèbre *ex parte* Blossom [1] (1865) jugée à la Cour du Banc de la Reine, la majorité de la cour semble s'être ralliée à l'opinion que dans tous les cas de délit l'accusé avait *de droit* le privilège d'être admis à caution, tandis que, s'agissait-il d'une félonie, l'admission à caution restait matière de discrétion pour le tribunal ou le juge.

Notre Code Criminel a établi une autre distinction. S'agit-il d'une offense punissable par cinq années de détention, ces offenses, quant à ce qui concerne l'admission à caution, sont assimilées aux félonies ; s'agit-il, au contraire, d'une offense punissable par moins de cinq ans d'emprisonnement, on l'assimilera à ce qui autrefois était considéré comme un délit.

CHAPITRE SEPTIEME

Sommaire.

72. Formule latine du bref.—73. Le bref peut s'accorder in *formâ pauperis*.—74. Formalités qui accompagnent l'émanation du bref.—75. Des frais de transport; cautionnement que le prisonnier ne s'échappera pas.—76. Ce que doit faire le geôlier en recevant le

---

[1] R. J. R. Q., vol. 15, p. 371 et s.

bref.—77. Délai pour faire le rapport.—78. En quoi il consiste.—79. Le geôlier peut-il refuser de produire la personne du prisonnier parce que les frais de transport n'ont pas été payés.—80. Enflure du rapport.—81. Copie du mandat de dépôt annexée au rapport.—82. Le geôlier rapporte l'original même du bref.—83. Devant quel juge le rapport et la production du rapport se font.

72. Nous supposons que la requête appuyée d'un affidavit a été présentée au tribunal ou au juge le priant d'émettre un bref d'*Habeas Corpus* et qu'on ait accédé à la demande. Il est bon de dire ici qu'il est d'usage d'accorder le bénéfice du doute au requérant et de ne refuser le bref que lorsqu'il est évident qu'il n'y a pas lieu de l'émaner.

Le greffier rédigera donc le document.

Au temps où le latin était en usage, voici comment débutait ce bref fameux :

" Rex vicecom. London salutem :

Præcipimus tibi quod *Corpus* A. B. in prisonâ nostra sub custodiâ tuâ detentum, ut dicitur, una cum causâ detentionis suæ quocunque nomine idem A. B. censeatur in eâdem *Habeas* coram nobis apud Westm. die jovis prox. post octabis S. Martini *ad subjiciendum et recipiendum* ea quæ curia nostra de eo adtunc, et ibidem ordinari contigerit in hac parte, et hoc, nullatemus, omittatis periculo incumbente, et habeatis ibi hoc breve."

Blackstone prétend que ces mots *ad faciendum* se trouvaient aussi dans le bref, et la chose est probable, quoiqu'en prétende Hurd, puisque dans le bref rédigé en langue anglaise on trouve ces mots "to do, submit to and receive".

73. Une question de pratique. Le bref peut-il s'accorder *in formâ pauperis ?* Il faut répondre oui et la chose a été décidée dans notre Province à plusieurs reprises notamment dans la cause *ex parte* Gournote. (1)

---

(1) Vide 19 L. C. J., p. 336 (Cour du Banc de la Reine).

Nous renvoyons à l'appendice A pour la formule du bref d'*Habeas Corpus* en matière criminelle.

74. Le bref est signé par le greffier de la Couronne et porte en marge la signature du juge qui l'émet. Il porte aussi en marge les mots suivants : "*En vertu du chapitre quatre-vingt-quinze des Statuts Refondus pour le Bas-Canada.*" (Voir art. 3). C'est un reste de formalisme. (1)

Par qui peut être signifié le bref au geôlier ?

La loi est très large et elle dit qu'il peut l'être par n'importe qui ; il n'est pas nécessaire que cela soit par un huissier ; "chaque fois qu'*aucune personne* apporte un bref d'*habeas corpus* adressé à aucun shérif, etc.," dit l'article 2 de notre acte. Il est d'usage, toutefois, de faire signifier le bref par un huissier.

75. Les frais de transport doivent être payés ou offerts. C'est vingt centins par mille. De plus, on doit garantir, sous sa propre obligation, les frais de transport pour le retour du prisonnier, si le tribunal ordonne qu'il soit renvoyé en prison. Ce cautionnement comprend en même temps celui que le prisonnier ne s'échappera pas en chemin.

76. Sur réception du bref, le geôlier, son assistant ou toute personne à qui il est adressé et qui a la garde ou la détention de la personne emprisonnée, doit produire cette dernière et faire rapport des causes de la détention. (2)

77. Dans quel délai l'officier qui a la garde du prisonnier doit-il faire son rapport et produire la personne du prisonnier ?

Dans les trois jours de la signification du bref. Si, toutefois, le lieu de l'emprisonnement est situé à plus de dix lieues du tribunal, le délai est étendu à dix jours ; s'il y a plus de trente lieues, le geôlier a vingt jours pour faire son rapport ; s'il y a

(1) En Angleterre il fallait qu'on pût lire sur le bref : " Per statutum, tricesimo primo Caroli secundi Regis ", sous peine de nullité.

(2) Du moment que le bref est émané et signifié, le prisonnier cesse d'être sous la juridiction du geôlier et tombe directement sous celle du juge qui a émané le bref.

plus de soixante lieues, ce délai est porté à quarante jours ; et s'il y a plus de cent lieues, le geôlier a trois mois ou huit mois pour faire son rapport, suivant les circonstances ; si, en effet, le bref lui a été signifié entre le 1er de mars et le 20 de septembre, il a trois mois ; à toute autre période de l'année, le délai est de huit mois.

78. En quoi consiste le rapport du geôlier ?

D'abord, avec ce rapport, le geôlier doit produire le corps du prisonnier, à moins, dit la loi, que le paiement des frais de transport ne soit pas fait par la personne qui signifie le bref, auquel cas le geôlier rapportera le bref avec les causes véritables de l'emprisonnement ou détention, sans produire ou faire produire le corps de la personne emprisonnée. En pratique, il arrive souvent que, du consentement mutuel des parties, on ne produise pas la personne ; le geôlier fait simplement son rapport qui doit justifier de la légalité de l'emprisonnement. (1)

79. Si, toutefois, le geôlier ne produit pas le corps de la personne emprisonnée à cause du défaut du paiement des frais de transport, il doit le mentionner dans son rapport même, car il a reçu l'ordre, par le bref, de produire cette personne dont il a la garde. La jurisprudence récente ne reconnaît même plus ce droit au geôlier ; le juge peut le forcer à se conformer aux ordres renfermés dans le bref, et ordonnera ensuite le paiement des frais de transport. (2)

D'ordinaire, le geôlier, en recevant signification de ce bref d'*Habeas Corpus*, qui est au nom du souverain,—car "c'est une espèce d'enquête de la part du gouvernement à la suggestion et sur les instances d'un particulier, mais encore au nom et capacité du souverain,"—(3) s'empresse de faire rapport.

80. Quand le rapport est produit en cour, l'avocat du prisonnier peut faire motion pour qu'il soit filé et que le prisonnier

(1) Vide Q. *vs* Murray (Canadian Criminal Cases, 1897).
(2) Chitty, Crim. L.
(3) Hurd, 230.

soit amené en cour afin d'en entendre la lecture ; après quoi, il pourra argumenter de l'illégalité et de la nullité du mandat de dépôt, et du droit du prisonnier d'être admis à caution ou d'être libéré. (1)

Nous référons à l'appendice B pour la formule du rapport du geôlier.

81. Annexée à ce rapport se trouve une copie certifiée du mandat d'emprisonnement. (2)

Dans la formule que nous reproduisons à l'appendice B, on suppose que le prisonnier est détenu sur un mandat d'un juge de paix ; il est clair qu'il peut se trouver en prison sur d'autres mandats émanés par d'autres personnes.

82. Le geôlier doit rapporter le bref même qui est l'original lui-même. Il n'arrive plus de nos jours que l'on soit obligé comme autrefois de faire signifier un *alias* ou un *pluries* bref, car les geôliers s'empressent d'obéir aux ordres qu'ils reçoivent.

83. Devant quel juge se fera le rapport et la production de la personne emprisonnée ?

Evidemment devant celui qui a émané le bref. Toutefois, à lire le texte de notre loi on serait tenté de croire que ce rapport et cette production du prisonnier pourraient se faire devant "un des juges de la dite cour d'où le bref aura émané, ou devant tel autre juge devant lequel le bref est rapportable."

L'émanation du bref étant un acte judiciel, il doit être rapporté devant le juge même qui l'a émané, et si tel juge est absent ou incapable d'agir pour une cause ou une autre, tel autre juge ayant la même juridiction pourra agir à sa place.

---

(1) Chitty, C. L.

(2) En certains cas on a jugé qu'une copie certifiée du jugement suffisait, le mandat d'emprisonnement n'étant pas d'une absolue nécessité, car, comme le dit le juge Earl de la Cour des Appels de New-York :

"Le mandat de dépôt est simplement une autorisation et une direction au shérif ou à un autre officier d'avoir à conduire le prisonnier en prison. Il n'est pas nécessaire que tel mandat soit absolument laissé au gardien, shérif ou geôlier." (Church, *Habeas Corpus*, p. 197).

C'est dans ce sens qu'interprétait ces termes de la loi le juge Ramsay, dans une cause célèbre *ex parte* W. W. Blossom et *al.* (1)

CHAPITRE HUITIEME

SOMMAIRE.

84. Comment se fait le rapport, et ce qu'il doit contenir.—85. Ce que le juge doit faire lors de la production du rapport.—86. Si le geôlier n'a plus le prisonnier sous sa garde.—87. Exemple d'un rapport défectueux.—88. Exemple d'un rapport sur *pluries* bref.—89. Si la personne détenue est malade.—90. Exemples de rapports jugés bons et valides.—91. Examen que peut faire le juge avant d'émaner le bref.—92. Arrestation illégale, emprisonnement légal.—93. Source publique ou privée d'emprisonnement.—94. Pourquoi, si l'ordre d'emprisonnement est par écrit, le geôlier doit le rapporter?—95. Mandat d'emprisonnement verbal.—96. Cas d'une condamnation pour mépris de cour.—97. Le rapport du geôlier peut-il être amendé?

84. Le rapport du geôlier doit contenir les raisons de la détention de la personne qu'il a sous sa garde. L'usage établi c'est que le geôlier signe, sur le dos même du bref, une déclaration à l'effet qu'il produit y annexée une cédule relatant les causes de l'emprisonnement du requérant.

85. Après avoir pris connaissance du rapport du geôlier et de la copie du mandat d'emprisonnement, le juge libère complètement ou provisoirement le prisonnier, ou le renvoie en prison, suivant les circonstances.

86. Si le geôlier n'a pas ou n'a plus sous sa garde la personne requise, il doit le dire dans son rapport. Dans ce cas, les tribunaux sont très sévères et exigent que le rapport du geôlier soit clair et certain. La formule varie, mais elle doit toujours contenir l'énoncé que le geôlier n'avait pas la personne réclamée,

---

(1) **R. J. R. Q., vol. 15, p. 371 et s. s. (1865).**

en sa possession, garde ou pouvoir ou contrôle, à l'époque ou au temps du service du bref ou en aucun autre temps après.

Les auteurs citent une foule de causes dans lesquelles ce point fut décidé. On exige cette précision afin d'éviter les rapports évasifs.

87. Dans une cause célèbre de Samuel Stacy, jnr., citée par Hurd, page 242, il fut jugé qu'un rapport, fait dans les termes suivants, était défectueux : "That the within named Samuel Stacy, jnr., is not in my custody." On décida que le défendeur aurait dû ajouter "possession or power."

88. Du temps où l'on émettait des *pluries* brefs, lorsque le geôlier refusait de faire un rapport légal, il fut jugé qu'un rapport fait comme suit, sur un *pluries*, n'était pas bon : "Je n'ai pas telle personne sous ma garde, ni l'avais-je au jour de l'octroi de ce bref, ni en aucun temps depuis." Il n'apparaissait pas, en effet, que le défendeur n'avait pas eu ainsi sous sa garde, possession ou pouvoir, la personne en question lors de l'émanation du premier bref. (1)

89. Il peut arriver que la personne dont on requiert la présence en cour soit malade ; le geôlier qui detient le prisonnier peut alors faire un rapport de *languidus*. On exigera, toutefois, qu'un tel rapport soit accompagné d'un affidavit du médecin sous les soins duquel se trouve le prisonnier, lequel affidavit énoncera qu'il y aurait danger pour la vie de la personne emprisonnée si on la transportait du lieu où elle se trouve. (2) Si l'emprisonnement a lieu en vertu d'un mandat, la cour ou le juge exigera toujours la production de ce mandat et si l'emprisonnement n'est pas d'après un mandat, la cour exigera toujours un rapport détaillé relatant tous les faits sur lesquels on s'appuie pour justifier l'emprisonnement ou la contrainte.

90. Un rapport d'un geôlier, déclarant qu'avant la significa-

---

(1) 2 Ter. 128 ; The King *vs* Sir Robert Viner, Vin. Abr., guardian and ward (américain) cité par Hurd 243.

(2) Ex parte Bryant, 2 Tyler Rep. 269.

tion du bref le prisonnier avait été libéré par une autorité légale compétente, fut jugé suffisante et valide. Ou bien encore, qu'avant telle signification du bref le prisonnier avait brisé sa prison et n'était plus sous la garde du dit geôlier, et cela sans sa permission et contre son gré, qu'il s'est enfui dans des endroits à lui inconnus et qu'il n'a pas encore été ramené ni repris, fut jugé bon et valide.

91. Il est inutile d'observer qu'avant l'émanation du bref le juge pourra examiner, en faisant produire copie du mandat d'emprisonnement, la question de savoir si le prisonnier est détenu pour "trahison ou félonie, clairement et spécialement exprimée" ou s'il est détenu sur procédure civile ; et il examinera plus minutieusement cette question lors du rapport du bref, s'il est d'opinion qu'il doit émaner.

92. Il peut se faire qu'une personne ait été arrêtée illégalement ; si, cependant, au temps du rapport du bref, on montre une cause légale d'emprisonnement cette personne ne sera pas libérée.

De même, il peut se faire qu'à l'époque de l'émanation du bref le prisonnier ait été détenu sur un mandat de dépôt illégal et nul ; si, toutefois, lors du rapport, le geôlier produit un second mandat de dépôt régulier, le prisonnier ne sera pas libéré. (1)

93. La détention d'un prisonnier peut provenir d'une source publique ou privée. Dans le dernier cas la détention naît des relations d'un caractère civil ou d'une nature civile. Nous n'avons pas à nous occuper, pour le moment, de cette sorte de détention qui relève de l'*Habeas Corpus* en matière non criminelle. En matière criminelle la détention est toujours d'une nature publique ; elle découle le plus souvent d'un mandat écrit d'un juge. Quelquefois, cette détention est sur ordre verbal, comme, par exemple, à l'instruction préliminaire d'un procès criminel, lorsque le magistrat donne verbalement au constable l'ordre de con-

(1) Rex *vs* Gordon, Barn. & Ald, 572, &c. ; Hurd, p. 251.

duire le prisonnier en prison, lequel ordre est aussi transmis au geôlier verbalement.

94. Si l'ordre d'emprisonnement est par écrit, le geôlier doit, sur *Habeas Corpus*, rapporter cet écrit ou du moins en donner une copie certifiée. On en comprend la raison; c'est que, s'il en était autrement, le geôlier pourrait rapporter les causes de la détention à sa façon et se faire en quelque sorte juge lui-même de la cause, rôle qui n'appartient qu'au magistrat qui a émané le bref.

Et ce mandat écrit doit être récité au long et en entier, si le geôlier en produit une copie.

95. Si le mandat de dépôt est verbal, le geôlier devra réciter tous les faits se rapportant à la détention du prévenu.

96. Il peut arriver qu'une personne soit condamnée séance tenante pour mépris de cour ; dans une cause de Randall *vs* Bridge, (1) il fut jugé qu'un rapport d'un geôlier n'était pas vicié par le fait qu'il ne mentionnait aucun mandat pour la détention d'une personne condamnée pour mépris de cour.

Il est permis de douter qu'un pareil précédent fît autorité dans ce pays.

97. Le rapport du geôlier peut-il être amendé ? Aux Etats-Unis, la pratique et l'usage sont de permettre l'amendement du moment qu'il est de l'intérêt de la justice d'en agir ainsi. On refusait autrefois ce privilège en Angleterre ; telle permission n'était accordée seulement avant la production formelle et l'enfilure du rapport ; et il semble que le geôlier n'ait pas eu besoin de l'autorité de la cour pour en agir ainsi. Le rapport une fois produit, on refusait d'y permettre aucun amendement. Toutefois, on est aujourd'hui moins sévère et de semblables amendements sont permis. On cherche surtout à obtenir la vérité et à éviter qu'aucune injustice ne soit commise.

Il nous a été impossible de retracer au Canada aucun précédent

---

(1) 2 Mass, 549.

dent sur ce sujet. Il est permis de croire, toutefois, que la pratique adoptée aux Etats-Unis et en Angleterre serait suivie ici.

CHAPITRE NEUVIEME

Sommaire.

98. De l'effet du rapport du geôlier.—99. Peut-il être contesté?—100. Il ne s'agit pas de faire le procès du prisonnier.—101. En matière dite civile, le rapport peut être contesté.—102. Mais en matière criminelle.—103. Pourquoi on ne permettait pas la contestation du rapport en matière criminelle.—104. Question posée aux juges de la Chambre des Lords en 1758, à ce sujet.—105. On ne fut pas d'accord sur la réponse.—106. Détours que l'on prenait pour arriver aux mêmes fins que si la contestation du rapport eût été permise.—107. Ce à quoi on veut arriver en contestant le rapport; il ne s'agit pas de faire le procès du prisonnier.—108. Vérité du rapport admise par le prisonnier qui peut toutefois demander d'y ajouter d'autres faits qui le rendent sans valeur.

98. Quel est l'effet du rapport du geôlier ?

Le juge ou le tribunal est-il lié par ce rapport ?

En autres termes est-il permis de contester la vérité de ce rapport ?

C'est une question longuement discutée. Longtemps, on a maintenu que non, mais il est arrivé que de graves injustices ont été commises grâce à des rapports faux faits par les geôliers, et les juges ont cru ne pas déroger en permettant la production d'affidavits en contradiction aux faits allégués dans le rapport.

99. Dans une cause de Reg. *vs* Cavalier, (1) on admit en preuve un affidavit déclarant que le mandat de dépôt en cette cause avait été signé par le magistrat, un dimanche. On considéra

---

(1) Vide *Canadian Criminal Cases*, vol. 1, pag. 134, — voir aussi *in re* Clarke, 2 Q. B 619.

que c'était là plutôt un fait extrinsèque ou collatéral, énoncé dans le rapport du bref, et que tel fait pouvait être contredit par affidavit.

100. Il ne faut pas oublier qu'il s'agit principalement d'arriver à la vérité et qu'il sera permis au tribunal d'employer tous les moyens légaux pour parvenir à cette fin. Toutefois, n'oublions pas non plus qu'il ne s'agit pas de faire le procès du prisonnier, et que la question d'innocence ou de culpabilité ne peut venir en cause sur *habeas corpus.* [1]

101. La question ne fait pas de doute quant à l'*habeas corpus* en matière civile, et l'article 22 [2] de notre acte dit clairement que "bien que le rapport du bref d'*habeas corpus* soit bon et valable en loi, le juge devant lequel tel bref est rapportable procédera, néanmoins, aussitôt qu'il le pourra faire convenablement, à examiner la vérité des faits allégués dans tel rapport, etc."

102. En matière criminelle, aucun texte de la loi ne permet semblable enquête ou contestation ; toutefois, par de savants et subtiles détours, on est parvenu aux mêmes fins que si la loi l'eût permis explicitement. C'est ainsi qu'on a toléré la production d'affidavits, de réponses et de répliques. Cela, évidemment, valait mieux que d'être forcé de faire une dénonciation contre le geôlier, pour faux rapport.

103. La raison pour laquelle, en matière criminelle ou supposée criminelle, on ne permettait pas la contestation de la vérité du rapport, c'est que le prisonnier était censé avoir passé soit par une enquête régulière, ou être emprisonné sur mandat régulier d'un magistrat compétent, lequel mandat est ordinairement appuyé d'une déposition assermentée.

Depuis longtemps on avait essayé d'introduire dans la loi de l'*Habeas Corpus*, en Angleterre, un amendement à l'effet de per-

---

(1) Voir à ce sujet *American and English Encyclopedia of law* v. *Habeas Corpus.*

(2) 1122 Code de Procédure Civile.

mettre la contestation de la vérité du rapport du geôlier, mais lord Mansfield s'y était toujours opposé parce qu'il prétendait que, de droit commun, les juges pouvaient s'enquérir de la vérité des faits allégués dans le rapport.

104. En 1758 la question suivante fut posée aux juges de la Chambre des Lords :

"Whether in all cases whatsoever, the judges are so bound by the facts set forth in the return to the writ of *habeas corpus*, that they cannot discharge the person brought up before them, although it should appear most manifestly to the judges, by the clearest and most undoubted proof, that such return is false in fact, and that the person so brought up is restrained of his liberty by the most unwarrantable means, and in direct violation of law and justice ?"

105. On ne fut pas d'accord sur la réponse à faire.

Toutefois, la jurisprudence admise jusqu'alors reçut un échec sérieux, et la doctrine que l'on lit dans 2 Hawk. P. C., ch. 75, sec. 78 : "On semble s'accorder à dire que personne ne peut contredire la vérité du rapport à un bref d'*Habeas Corpus* ou plaider ou suggérer aucune chose qui lui soit adverse", commença à être démodée.

106. Quels détours ne prenait-on pas pour parvenir aux fins auxquelles on serait arrivé si la contestation du rapport eût été permise !

Les auteurs rapportent que l'on portait une plainte au criminel contre l'auteur du rapport, pour avoir fait un rapport faux en réponse à un ordre de la cour, et qu'alors le magistrat, devant qui on amenait le geôlier, exigeait un cautionnement tellement considérable que celui-ci était bien forcé d'apporter quelque soulagement au prisonnier. (1)

Malgré cela on cite d'assez nombreuses causes dans lesquelles on permit la contestation de la vérité du rapport du geôlier. La chose semble avoir été laissée à la discrétion du tribunal

---

(1) Voyez Hurd, pag. 261, qui cite Wilmot's opinions, 106.

qui agissait suivant les circonstances particulières qui entouraient la cause. ([1])

107. Toutefois n'oublions pas que, si, de droit commun, il peut être permis de contester la vérité du rapport du geôlier, ce n'est pas son procès qui se fera ; il faut toujours garder en vue le grand principe sur lequel est basé ce fameux bref d'*Ha-beas Corpus*, qui est de s'assurer si le prisonnier est injustement privé de sa liberté ; et le juge ou la cour devant qui le bref est rapportable ne doit pas aller au delà. Il pourra avoir le dossier complet devant lui en le faisant produire au moyen du bref de *certiorari* comme procédure ancillaire, il examinera les dépositions prises, ([2]) s'il y en a, et décidera si le prisonnier doit être libéré, renvoyé en prison ou admis à caution. ([3])

108. La vérité du rapport du geôlier peut être admise par le prisonnier ; mais avec la permission de la cour il pourrait demander qu'il y fût ajouté d'autres faits qui en atténueraient ou même qui en annulleraient la valeur légale.

On cite cette ancienne cause où une personne, ayant refusé d'accepter la charge d'échevin, à Londres, fut emprisonnée sur poursuite au criminel. Ayant demandé un *habeas corpus*, elle admit la vérité du rapport du geôlier, mais produisit une déclaration demandant qu'il fût ajouté à ce rapport qu'elle était un des officiers du Roi et que la charge qu'elle occupait l'exemptait de servir comme échevin. Après avoir produit les lettres patentes de sa nomination, la cour la libéra.

([1]) Cause de De Vine, 34 H. 6. — Voyez aussi la cause de R. *vs* Gardner Cro. Eliz. 821 ; S. C., Tr. P. C. 354.— *Contrà*, cause de R. *vs* Hawkins (Fort. 372) —(Causes citées par Hurd, p. 264).

([2]) Chitty, *Criminal Law*, vol. 1er, pag. 127 et suiv.

([3]) La doctrine reçue en Angleterre c'est que, si le bref émane sous 31 C. 2, le rapport ne peut être contesté ; il ne peut l'être que si le bref a été émané sous la loi commune. Que si, toutefois, il ne s'agit pas de la libération complète de l'accusé mais simplement de son admission à caution, même si le bref a été émané sous 31 C. 2, il peut y avoir contestation du rapport.

CHAPITRE DIXIEME

SOMMAIRE.

109. Ce que peut faire le juge après que le geôlier a produit le corps de la personne emprisonnée.—110. Quand mettra-t-il cette personne en liberté?—111. Cas prévu par le paragraphe 2 de l'article 7 de l'acte d'*Habeas Corpus*, où le juge mettra le prisonnier en liberté.—112. Une personne en liberté conditionnelle peut-elle se prévaloir des provisions de cet article?—113. Quand le magistrat renverra-t-il le prisonnier en prison?—114. Si le prisonnier est en prison pour dette ou autre action ou sur un ordre dans une cause civile.—115. Cas d'une personne détenue pour deux causes différentes.—116. Si le prisonnier est incapable de fournir le cautionnement requis.—117. Loi commune anglaise pour les personnes détenues sur soupçon.—118. Conviction régulière accompagnée d'un mandat régulier d'un magistrat agissant avec juridiction dans l'exercice de son autorité.—119. Le mandat de dépôt peut différer de la conviction.—120. Le magistrat peut-il examiner d'autres procédures que le mandat de dépôt.—121. Mandat de dépôt défectueux, conviction valide et légale.—122. Le bref d'*habeas corpus* est de la nature d'un bref d'erreur.—123. Irrégularité; illégalité.—124. Définition d'une irrégularité.—125. Exemple d'une irrégularité.—126. Définition d'une illégalité d'après Hurd.—127. Tribunaux de juridiction supérieure et de juridiction inférieure.—128. Cours de juridiction supérieure au Canada.—129. Ce qui doit apparaître à la face même du dossier quand il s'agit d'une juridiction inférieure.—130. La vraie doctrine établie par le juge Wurtele dans une cause *ex parte* Gillespie, à Montréal.—131. Paroles de lord Denman dans une cause de Brenan.—132. La Cour Suprême du Canada, dans une cause de Sproule.—133. Eléments requis pour rendre une sentence ou jugement inattaquable sur *habeas corpus*.—134. Sentence nulle, prisonnier libéré.—135. Cas d'une sentence nulle.—136. Quand est-ce qu'un jugement sera nul et de nul effet?—137. Exemples de sentences erronées.—138. Sentence nulle pour partie.—139. Cas d'une sentence excessive; ce qu'il faut en penser.—140. Ce qu'un mandat d'emprisonnement doit contenir.—141. Règle établie dans la cause Peacock *vs* Bell, quant aux tribunaux de juridiction supérieure ou inférieure.—142. Bref de *certiorari* comme procédure ancillaire.—143. La conviction fait foi de tout, et on n'examinera pas le mandat de dépôt avec au-

tant de sévérité que la conviction.—144. Le geôlier peut rapporter un deuxième mandat de dépôt régulier.—145. Cas où le prisonnier s'est rendu coupable d'une autre infraction que celle pour laquelle il est emprisonné.—146. S'il s'agit d'un aliéné dangereux.

109. Le geôlier, conformément à l'ordre reçu, produit le corps de la personne avec la cause de la détention. Que va-t-il se passer ?

Le juge a l'une des trois choses suivantes à faire :

1. Mettre le prisonnier en liberté ;
2. Le renvoyer en prison ;
3. L'admettre à caution.

110. Quand le mettra-t-il en liberté ?

Si, par l'examen du mandat de dépôt ou des dépositions prises, il appert clairement que le prisonnier n'a pas commis un acte criminel reconnu par la loi, il est du devoir du magistrat de libérer le prévenu.

S'il appert que le magistrat, sur l'ordre duquel le prisonnier est détenu, a agi sans juridiction ou l'a outrepassé, il sera encore de son devoir de mettre en liberté le requérant sur *habeas corpus*.

111. Il y a un autre cas important où le juge mettra le prisonnier en liberté. C'est celui prévu par le paragraphe 2 de la section 7 de notre acte. Si une personne est emprisonnée sur une accusation de haute trahison ou de félonie et si on ne lui fait pas subir son procès dans un certain délai, elle a droit à sa liberté.

Quel est ce délai ? Et quelles sont les formalités requises ?

Il faut que cette personne, dans la première semaine du terme qui suit son emprisonnement, fasse motion, cour tenante, à l'effet d'être mise en accusation et de subir son procès ; si, au second terme, on ne lui fait pas subir son procès, elle a droit à sa liberté.

Notre loi ajoute qu'elle y a droit aussi si, après avoir subi son procès, elle est acquittée, ce qu'il n'était pas nécessaire de dire.

Si, après les formalités que nous venons d'énumérer, on ne met pas en accusation le prisonnier et on ne lui fait pas subir son procès, ce prisonnier sera élargi ; "ELLE SERA ÉLARGIE DE SON EMPRISONNEMENT", dit le texte de la loi, et c'est le seul endroit, dans cette partie de notre acte, qui traite de l'emprisonnement pour matière criminelle ou supposée criminelle, qui parle d'une libération complète et entière du prisonnier.

112. La question s'est présentée de savoir si une personne accusée d'un acte criminel, et admise à caution, pouvait se prévaloir de cette dernière partie de l'article 7, pour demander sa libération entière, et la question a été décidée affirmativement. (1)

113. Quand le magistrat renverra-t-il le prisonnier en prison après le rapport du geôlier ?

Si, par l'examen du mandat de dépôt, il se convainc que le prisonnier est détenu pour un acte criminel clairement et *pleinement* établi dans le mandat de dépôt, son devoir sera de renvoyer ce prisonnier en prison, s'il appert aussi que ce mandat est signé par une personne ayant juridiction en la matière.

114. Si, par le rapport, il appert que la personne est en prison pour dette ou autre action, ou sur un ordre (2) dans une cause civile, le magistrat devra renvoyer cette personne en prison. C'est ce qu'édicte la section 10 de notre acte. Sur ce

---

(1) Vide *Canadian Criminal Cases*, vol. 1, pag. 169 ; Q. *v.* H. B. Cameron.

(2) On a traduit dans notre acte le mot "process" par "ordre". (Voir section 10 de notre acte et la section 8 qui y correspond de 31 Charles II.) Lord Coke prétendait que ce mot "process" signifiait "tout mandat légal, autorité, ou procédure par laquelle un homme peut être arrêté." Cela ne veut pas dire nécessairement un ordre écrit. (Voir Church, *Habeas Corpus*, pag. 214-215).

sujet nos deux actes d'*Habeas Corpus* sont rédigés à peu près dans les mêmes termes.

115. Supposons le cas où une personne serait détenue pour deux causes différentes, pour une cause criminelle ou supposée criminelle et pour une cause civile : il est clair que, si, sur *habeas corpus*, elle est libérée de l'accusation criminelle ou supposée criminelle, elle n'en sera pas moins détenue pour la cause civile.

116. Il est inutile de dire qu'un des cas où le magistrat devra renvoyer le prisonnier en prison sera celui où, ayant décidé de l'admettre à caution et ayant fixé le montant du cautionnement, le prisonnier se trouve incapable de fournir le cautionnement requis.

117. La section 8 de notre acte d'*Habeas Corpus* établit que le magistrat devra appliquer la loi commune d'Angleterre quand il s'agira de prisonniers détenus pour des actes criminels, ou comme complices de tels actes, mais sur soupçon seulement.

Quel est, à ce sujet, le droit commun anglais ? Si la personne est détenue en prison par une cour ou un magistrat de juridiction compétente, le juge ou le tribunal agissant dans la procédure sur *habeas corpus* renverra cette personne en prison et refusera de l'élargir si elle est détenue sur mandat légal.

Et, sur ce point, il est admis et de jurisprudence reconnue, que, lorsque le rapport du geôlier fait voir qu'il y a détention sur une procédure légale, les seules questions à examiner et à déterminer sont l'existence, la validité et la valeur actuelle légale de la procédure.

Il ne faut pas oublier que nous ne parlons toujours que de la mise en liberté complète du prisonnier.

118. Il est de notre jurisprudence que si, sur *habeas corpus*, la cour ou le juge a par devers lui une "conviction" régulière ayant comme auteur un magistrat agissant avec juridiction dans l'exercice de son autorité, la cour n'ira pas plus loin et ne se constituera pas en cour d'appel de la décision du magistrat.

Dans une cause de Mélina Trépanier, (1) voici comment s'exprimait le juge en chef de la Cour Suprême, Ritchie :

Ritchie, C. J. :—"It cannot be disputed that we have no power to quash the conviction. If the conviction shows a want of jurisdiction, or if it was shown that the magistrate had no jurisdiction, *it would be a nullity, and we would discharge the prisoner*, because in such a case, he could not be held by process of any legal tribunal ; but with a valid conviction standing against him, and a regular warrant issued thereon, upon what principle can he be discharged ?"

119. Le mandat de dépôt peut différer de la conviction ; il est d'usage en pareil cas de permettre au magistrat de produire un nouveau mandat conforme à la conviction. *Prima facie* on assume que le mandat récite correctement la conviction et c'est à celui qui allègue que la conviction diffère du mandat de faire produire la première pièce. (2)

120. Est-il permis, sur *habeas corpus*, au magistrat d'examiner d'autres procédures que le mandat d'emprisonnement tel que rapporté par le geôlier ?

C'est une question controversée, et il y a des décisions dans les deux sens. Toutefois, la pratique semble reconnue de permettre de recourir à d'autre preuve que le mandat d'emprisonnement. La jurisprudence canadienne a adopté cette ma-

---

(1) *Canada Supreme Court Rep.*, vol. 12, pag. III (1885). — Voir aussi la cause exp. O'Cain dans laquelle il a été jugé que la Cour des Procès Expéditifs était une cour de record (court of record) et par conséquent de juridiction supérieure. Que le remède contre une procédure irrégulière de cette cour serait le bref d'erreur. (Dorion, Monk, Ramsay, Sanborn et Tessier, *Revue Légale*, vol. 13, pag. 275).

(2) Voir R. *v.* Lavin, (1888), 12 Ont. Practice 642. Cette cause est rapportée dans les *Canadian Criminal Cases*.—Voir autorités anglaises *Exp.* Reynolds, 8 *Jurist* 192 ; Arscott *v.* Lilley, 11 Ont. R. 153, 165, 14 Ont. App. 297.— Voir aussi *re* Plunkett (1895), *Canadian Criminal Cases*, vol. 1, pag. 365.

nière de voir qui est devenue presque de constant usage en Angleterre. (1)

Mentionnons la cause *ex parte* Dallaire (2) (1877) où il a été permis de produire une copie certifiée de la conviction à la fin de démontrer qu'elle était aussi défectueuse que le mandat de dépôt lui-même.

121. Et si le mandat de dépôt défectueux est supporté par une conviction légale et valide produite par *certiorari*, l'accusé ne sera pas libéré sur *habeas corpus*. (3)

122. Bien que le bref d'*Habeas Corpus* ne soit pas un bref d'erreur, puisqu'il ne s'agit jamais ici de reviser ou de corriger un jugement d'un tribunal inférieur, il est toutefois de la nature d'un bref d'erreur.

C'est ce que dit Hale, dans Pleas of the Crown, p. 584. Il s'agit en effet de déterminer si l'emprisonnement est bon ou juste, ou légal, ou s'il est erroné.

123. Pour cela, il faut distinguer entre une irrégularité et une illégalité, et examiner si la juridiction qui a déterminé et jugé la cause est une juridiction supérieure ou inférieure.

124. Un mandat de dépôt peut être défectueux pour une irrégularité. Cette irrégularité peut toujours se corriger et ne donne jamais droit à celui qui en est la victime à une libération complète. (4)

---

(1) Cox, *Criminal Cases* (1889), vol. 16, Coleridge & Hawkins, J. J., p 588, Voir aussi : R. *v.* Mellor, 2 Dow. 173, *In re* Boothroyd, 15 M. &W., 1, R. *v.* Chancy, 6 Dow. 281, *In re* Fletcher, 2 D. & L. 726, *In re* Reynolds, 1 D. & L. 846. C'est aussi la jurisprudence américaine. Voir *American and English Encyclopedia of Law, verbo Habeas Corpus.*

(2) Q. L. R., vol. IV, pag. 201 (Dorion, Monk, Ramsay & Tessier.—*Contrà*, *ex parte* Plante, *Lower C. Report*, vol. 6, p. 106 (1856).

(3) *Exp.* Donaghue, Q. L. R., vol. 9, pag. 285 (1859).

(4) Peu importe la gravité de l'erreur. On cite le cas extrême d'une défenderesse accusée de vagabondage. Le juge avait refusé de laisser transquestionner les témoins de la poursuite et d'entendre des témoins pour la défense. On refusa l'émanation d'un bref d'*Habeas Corpus*. (Stewart's case, 1 Abbott Cr. cases, 210).

On a décrit comme suit une irrégularité dans une procédure : " Le défaut de se conformer à une règle ou mode de procéder prescrit ; elle consiste soit dans l'omission de faire quelque chose de nécessaire pour la conduite de la poursuite, ou dans le fait d'accomplir cette chose dans un temps déraisonnable ou mal à propos (improper manner)." (1)

C'est, dit Chitty, (2) "tout vice dans les procédures pratiques ou dans le mode de conduire une action ou une défense." (3)

125. D'après ces définitions, nous devons dire que l'omission, par exemple, d'assermenter un témoin à une enquête préliminaire, constituerait une irrégularité, grave peut-être, mais insuffisante pour faire libérer un prisonnier condamné à subir son procès au criminel.

126. Une illégalité s'entend de vices radicaux, essentiels, fondamentaux, et signifie ce qui est contraire aux principes de la loi. "C'est un défaut complet dans les procédures." (Hurd).

Le vol sur la personne est punissable au maximum de quatorze ans d'emprisonnement ; la cour ou le magistrat qui trouve un délinquant coupable de cette infraction le condamne au pénitencier pour la vie : voilà une illégalité et ce délinquant qui recevrait telle sentence aurait droit à être libéré sur *habeas corpus*.

Ou bien encore, une infraction est punissable d'une amende pécuniaire ; celui qui s'en rend coupable est condamné direc-

---

(1) Tidd's Practice (434).

(2) 3 Chit. Gen. Pract. (509).

(3) Un juge de paix à l'instruction préliminaire avait omis, après la preuve de la poursuite, de demander à l'accusé s'il avait des témoins à faire entendre. Jugé que c'était là une grave irrégularité, mais non une cause de nullité absolue des procédures, malgré les dispositions formelles de l'article 593 du Code Criminel (*Revue de Jurisprudence*, vol. 2, (1896), Lynch, J.). — Voir Connors *v.* Darling, 23 Q. B. U. C., p. 541 ; 15 L. C. J., Lacombe *vs* Ste. Marie et *al*, p. 276 ; 7 R. L. *exp.* Louis Durocher, p. 436. Voir aussi sur ce sujet qu'une erreur ne rend pas nul un jugement, *The American and English Encycl*, p. 227 et ss.

tement et sans option à la prison. Voilà une illégalité qui rend la sentence nulle. (¹)

127. Nous avons dit qu'il faut aussi distinguer entre les tribunaux de juridiction supérieure et ceux de juridiction inférieure. Dans le premier cas, le magistrat, qui aura à décider un cas d'*Habeas Corpus*, présumera que la procédure que l'on veut entacher d'illégalité est de la juridiction du tribunal dont il s'agit. Ici s'applique rigoureusement la maxime "omnia præsumuntur rite esse acta."

S'agit-il au contraire d'un tribunal de juridiction inférieure, la doctrine opposée trouvera son application.

C'est-à-dire que la juridiction du tribunal devra alors apparaître à la face même du document prétendu illégal.

128. Au nombre des juridictions supérieures au criminel, ici dans la Province de Québec, on peut ranger la Cour du Banc de la Reine ou la Cour Supérieure siégeant au criminel et la Cour des Sessions de la Paix agissant sous la partie du Code Criminel concernant l'industrie expéditive des actes criminels.

Les juges de paix agissant d'après l'Acte des Convictions Sommaires constituent une cour de juridiction inférieure.

129. On peut dire que si, à sa face même, le dossier, quand il s'agit d'une juridiction inférieure, n'énonce pas les faits qui doivent, de toute nécessité, donner juridiction à la cour, la présomption sera que ces faits n'existent pas en réalité. Toutefois, cette présomption peut être détruite par une preuve extrinsèque des faits juridictionnels.

Si ces faits juridictionnels sont suffisamment établis, ces cours

(¹) Jugé que lorsque le mandat d'emprisonnement est illégal à sa face, la cour, au lieu d'ordonner au magistrat qui l'a émis de produire le dossier, ordonnera *instanter* l'émission d'un bref d'*Habeas Corpus*. (*Exp.* Messier (1865), R. J. O. Q., vol. 18, p. 552, et 1 L. C. L. J., p. 71 et 18 R. I. R. Q., p. 150).

Church (*On Habeas Corpus*, p. 55), prétend qu'un mandat de dépôt qui ne mentionnerait pas que les dépositions prises à l'instruction préliminaire n'ont pas été prises en présence du prisonnier, serait radicalement nul.

de juridiction inférieure seront considérées au même point de vue que les cours de juridiction supérieure, et les mêmes présomptions s'appliquent.

130. La vraie doctrine, sur cette matière, a été clairement exposé dans une cause *ex parte* Gillespie, (1) à Montréal, par l'honorable juge Wurtele. Voici comment il s'est exprimé :

“ The proceeding under a writ of *habeas corpus* is not an appeal. The judge acting on a writ of *habeas corpus* examines whether the committing magistrate had jurisdiction, whether the committal is legal, and whether any crime known to the law is alleged to have been committed, but he is not called upon to determine whether the committing magistrate's decision is in accordance with the decision or is proper or improper on the merits of the case. The proceeding is not an appeal against the magistrate's decision, but is an investigation as to whether he had power or jurisdiction to act, whether the commitment is legal, and whether any offence known to the law is charged ; and if the magistrate had the necessary power or jurisdiction, the manner of his exercise of such power or jurisdiction will not be inquired into.”

131. C'est, en d'autres termes, ce que déclarait lord Denman dans une cause de Brenan. (2)

“ We think however, disait-il, the Court having competent jurisdiction to try and punish the offence, and the sentence being unreversed, we cannot assume that it is invalid or not warranted by law, or requires the authority of the Court to pass the sentence to be set out by the jailer upon the return. We are bound to assume *primâ facie* that the unreversed sentence of a Court of competent jurisdiction is correct, otherwise we should in effect be constituting ourselves a Court of Appeal without power to reverse the judgment.”

---

(1) 7 R. J. O. Q., p. 422 et ss. (1898).

(2) 10 Q B., p 502.

132. Et dans une cause de Sproule, (1) voici comment s'exprimait la Cour Suprême :

"If any proposition is conclusively established by authorities having the support of the soundest reasons, it is, that after a conviction for felony by a court having general jurisdiction of the offense charged, a *habeas corpus* is an inappropriate remedy ; the proper course to be adopted in such a case being that to which the prisoner in the present case first had recourse, viz., a writ of error."

Et le juge Strong apportait le léger correctif qui suit au jugement de la Cour.

"If, however, a court having no jurisdiction over the offence charged should so far exceed its authority as to entertain a criminal prosecution, then the proceeding being one beyond its general jurisdiction is wholly void, and the prisoner so illegally dealt with may be entitled to be discharged on a writ of *habeas corpus*."

133. Pour que la sentence que l'on veut faire casser sur *habeas corpus* soit inattaquable, il faut que la juridiction du tribunal qui l'a prononcée se porte :

1°. Sur le sujet ou la matière (subject-matter) sur laquelle porte le jugement ;

2°. Sur la personne qui subit la sentence ou le jugement ;

3°. Il faut en outre que la cour ou le tribunal ait réellement le droit de prononcer la sentence dont il est question.

S'il est prouvé, sur *habeas corpus*, que la cour qui a prononcé la sentence avait juridiction sur la personne, sur le sujet, et aussi de rendre le jugement final particulièrement rendu, le magistrat qui agit sur *habeas corpus* ne poussera pas plus loin son investigation. (2)

134. Disons que, d'une manière générale, un prisonnier, dé-

---

(1) 12 Can. S. C. R. 140, p. 204.

(2) *Ex parte* Twohig, 13 her. 302 ; (Jurisprudence américaine) —Voir *Amer. and Engl. Encycl.*, p 225.

tenu sur sentence ou mandat de dépôt nul, sera libéré sur *habeas corpus*. Il ne le sera pas s'il s'agit simplement d'une sentence erronée.

Quand un tribunal excède sa juridiction, ou qu'il y a défaut de juridiction, la sentence prononcée et le mandat de dépôt sont des procédures non seulement annulables, mais complètement nulles et inexistantes ; celui qui est condamné sur telles procédures sera par conséquent libéré sur *habeas corpus*.

135. Citons le cas où une personne est condamnée d'après une loi inconstitutionnelle.

136. On peut dire que, lorsqu'un tribunal, dans une cause criminelle, prononce un jugement que la loi n'autorise pas en aucune circonstance dans le cas particulier, que le procès ait été d'ailleurs régulièrement conduit ou non, tel jugement sera nul et de nul effet, et la personne emprisonnée sera libérée sur *habeas corpus*. (1)

137. Les auteurs citent en abondance des cas de sentences erronées ou excessives. La jurisprudence anglaise varie sur cette question ; il en est de même pour la jurisprudence américaine. D'une manière générale on peut établir qu'un individu ne sera pas libéré parce que la sentence est erronée. On cite le cas d'une personne condamnée à la prison commune quand la loi établissait le pénitencier comme punition ; ou lorsque l'on condamne au pénitencier pour une offense punissable de prison commune (2) ; ou lorsqu'un accusé est condamné à un emprisonnement pour un an, quand la loi établit un minimum de trois ans.

En principe, une personne ne sera pas libérée sur *habeas*

---

(1) Voyez *Amer. and Eng. Encycl. verbo Habeas Corpus*, pag. 227.—Tel serait le cas d'une sentence de trois mois quand la loi fixe un minimum de six mois. (*Exp.* Bernert, 7 Pac. C. L. J., 460, *Amer. and Eng. Encycl*).

(2) Ce précédent américain est fort douteux et ne serait pas adopté, croyons-nous, par nos tribunaux canadiens. *Exp.* Bond, 9 S C. 80, cité par *Amer. and Engl. Encycl.*, p. 230.

corpus quand elle ne souffre pas de la sentence erronée, comme dans certains cas que nous venons de mentionner.

138. Si une partie de la sentence est nulle et que cette partie ne peut pas se séparer du "tout" de cette sentence, celle-ci sera nulle.

139. Des auteurs soutiennent qu'une sentence excessive, (1) c'est-à-dire qui dépasse la limite autorisée par la loi, n'est pas illégale et nulle *ab initio*, mais qu'elle est bonne pour la partie pour laquelle la cour a juridiction. Cette doctrine n'est pas sûre et est fort contestée.

140. Les mandats d'emprisonnement n'exigent pas d'être rédigés avec toute la délicate attention d'un acte d'accusation ; il suffit que le prisonnier soit accusé d'une offense. Voici comment s'expriment les auteurs à ce sujet :

" It is not necessary that the offence should be described with the nicety and technical pricision of an indictment, but that the prisoner should be *charged with some offence*, for it is enough if the commitment shows that an offence has been committed, not to discharge without bail." (Hurd).

141. Et dans une cause de Peacock *vs* Bell (2), on s'exprima bien clairement, et la règle à suivre fut lumineusement établie, quant à ce qui concerne les tribunaux de juridiction supérieure ou inférieure :

"...the rule for jurisdiction is that nothing shall be intended to be out of the jurisdiction of a superior court, but that which specially appears to be so", and "nothing shall be intended to be within the jurisdiction of an inferior court but that which is so expressly alleged."

142. Comme nous l'avons dit, un mandat d'emprisonnement

---

(1) Tel serait le cas d'une sentence imposant le pénitencier et l'amende, quand la loi édicte la prison commune et l'amende. On prétend que le prisonnier n'aura pas droit d'être libéré sur *Habeas Corpus* avant qu'il ait terminé son terme de détention.

(2) 1 Saund., 74.—Hurd, 388.

peut être défectueux et vicié, et l'emprisonnement légal, si la conviction qui supporte le mandat de dépôt est valide. Dans ce cas, le tribunal ou le juge, au moyen d'un bref de *certiorari*, qu'on emploiera comme procédure ancillaire, fera produire tout le dossier ; il examinera la conviction, et, si elle est valide, il maintiendra la détention du prisonnier. Du moins, c'est là la jurisprudence anglaise et américaine.

143. On n'examinera pas le mandat de dépôt avec la même sévérité que la conviction. Dans une cause de R. *vs* Rogers (1), le juge en chef Abbot s'exprima comme suit : "We are bound to presume, until the contrary is shown, that there has been a good conviction, and that the magistrate has done anything required of him by law."

Si la conviction est fatalement et incurablement vicieuse, le prisonnier sera libéré.

144. On permet au geôlier de rapporter un deuxième mandat de dépôt, quand celui qu'il a en main, ou dont il a donné une copie, est défectueux, et cela même après qu'on lui a signifié un bref d'*Habeas Corpus*.

145. Que faut-il penser du cas où, sur *Habeas Corpus*, il serait démontré que le prisonnier se serait rendu coupable non pas du crime pour lequel il est détenu, mais d'un autre, reconnu par nos lois criminelles ? Faudrait-il dire que le prisonnier devrait être libéré complètement? Evidemment non. Le mandat de dépôt serait cassé, mais il serait du devoir du magistrat, agissant sur le bref d'*habeas corpus*, de renvoyer le prisonnier devant un juge de paix pour qu'il en soit fait suivant la loi. (2)

---

(1) 1 Dowl. & Ryl. 156 (anglais).

(2) Dans une cause de Brown, requérant [1866], jugé qu'un juge de paix qui a émis un mandat d'emprisonnement irrégulier peut en émettre un autre, régulier ; [2 L C. L. J., pag 23 et 18 R. J. R. Q., p 219] et dans une cause de Reg. *vs* Murray, C. R. R. [1866], 2 L. C. L. J , pag. 87 et 18 R. J. R. Q., pag. 268, jugé qu'il n'est pas nécessaire que le second mandat qui remplace le premier, mentionne le premier mandat, et dire qu'il est à son lieu et place.— *Contrà* ; Wolrych, *Cr. Law*, pag. 37, qui cite les causes suivantes : R. *v*. Elmy, 3 Rev. & M. 733, R. *v*. Clarke, 3, Salk. 2.

146. Il est évident aussi qu'on ne libérera pas un aliéné dangereux parce que le mandat de dépôt serait défectueux.

CHAPITRE ONZIEME

SOMMAIRE.

147. Le magistrat, sur *habeas corpus*, peut admettre le prisonnier à
caution.—148. Règles à suivre à cet effet.—149. Jurisprudence
canadienne.—150. Ce que le juge doit prendre en considération.
—151. Le juge examinera les dépositions prises.—152. Il prendra
en considération s'il y a probabilité que le prisonnier se présen-
tera pour subir son procès.—153. Mode facile que donne le Code
Criminel pour procurer l'admission à caution.—154. L'accusé
peut être admis à caution avant son procès; accusation de tra-
hison ou de crime entraînant la peine capitale.—155. Admis-
sion à caution dans ces derniers cas.—156. But de l'admission
à caution.—157. De quelle façon et quand une personne accusée
de haute trahison, ou de félonie, peut exiger son admission à
caution.—158. Ce que c'était que les mandats généraux, (gen-
eral warrants).—159. La première partie de notre acte d'*Habeas*
Corpus est la copie presque exacte de 31 Charles II.—160. Com-
plices avant le fait; notre Code Criminel n'en fait plus mention.
—161. Personne emprisonnée sur soupçon qu'elle a commis un
acte criminel.

147. Il reste une troisième alternative au magistrat qui a examiné le rapport du geôlier : il peut admettre le prisonnier à caution. En un sens, c'est une espèce de révision de la décision du juge de paix qui, on suppose, a refusé cette liberté conditionnelle au prisonnier.

148. Pour en venir à cette décision, le magistrat, sur *habeas corpus*, ne doit pas s'en tenir à l'examen du mandat de dépôt, quoique de droit commun il semble que la cour n'ait point à examiner les dépositions prises devant le magistrat instructeur. Il est, en effet, impossible au magistrat de se former une opinion sur la probabilité que le prisonnier est coupable sans pren-

dre connaissance des dépositions prises. C'est la jurisprudence anglaise et américaine.

Dans une cause *ex parte* Bollman, ([1]) le juge en chef Marshall déclara qu'il était peu important que le mandat de dépôt fût régulier ou irrégulier au point de vue de la forme. La cour, disait-il, ayant procédé à examiner la preuve sur laquelle le mandat de dépôt est basé, fera ce que la cour inférieure aurait dû faire. ([2])

149. Notre jurisprudence canadienne est remplie de causes intéressantes sur ce point de l'admission à caution. Une de celles qui a soulevé le plus de discussion est certainement celle *ex parte* Blossom ([3]) (1865). Blossom avait déjà subi deux procès au criminel, sans résultat, sur accusation d'enlèvement (kidnapping), crime qui constituait autrefois un délit. Le juge Mondelet, qui présidait la Cour du Banc de la Reine, avait refusé l'admission à caution ; l'accusé ayant obtenu l'émanation d'un bref d'*Habeas Corpus* devant la Cour du Banc de la Reine, la majorité décida qu'il avait droit d'être mis en liberté provisoirement.

150. Pour savoir si l'accusé doit être admis à caution, le juge, sur *habeas corpus*, prendra trois choses en considération : 1°. la gravité de l'infraction ; 2°. la force de la preuve faite contre l'accusé ; 3°. la punition infligée par la loi à l'offense dont il s'agit. ([4])

151. Le mandat de dépôt, quoique étant parfaitement régulier, le juge, sur *habeas corpus*, examinera tout de même les dépositions prises afin de s'assurer qu'il y a des raisons suffisan-

---

([1]) 4 Cranch, 75 ; (américain).

([2]) Le juge Tessier a reconnu ce principe dans la cause d'Eno ; voir Q. L. R., vol. 10 (1884). —Voyez aussi Chitty, *Criminal Law*, pag. 113. " General rule, upon application to bail upon a *Habeas Corpus*, the court requires to see the depositions."

([3]) Vide Rap. Jud. Rev. P. Q., vol. 17, pag. 545.

([4]) L. C. R., vol. 6, pag. 249, *Exp.* Corriveau.—Power, J. (1856).

tes pour détenir l'accusé en prison ; s'il n'y en a pas suffisamment, l'accusé sera admis à caution.

152. Comme nous venons de le dire, le tribunal ou le juge, avant d'admettre à caution, lorsqu'il s'agit d'une offense pour laquelle le prisonnier peut être admis à caution, doit prendre en considération la gravité du crime dont il s'agit et la force de la preuve faite. Il examinera aussi les probabilités qu'il y a que le prisonnier se présentera à la date fixée pour subir son procès, et exercera ensuite une sage discrétion.

153. L'article 82 du chapitre 174 des Statuts Revisés du Canada, reproduit par l'article 602 de notre Code Criminel, a donné un mode facile pour faire admettre un prisonnier à caution dans tous les cas où il s'agit d'infractions autres que les cas de trahison, de crime punissable de mort, ou de crimes contre l'autorité et la personne de la reine prévus par les articles 65 à 78 du Code Criminel. Ce mode consiste dans une motion ou requête à un juge de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure à l'effet que le prévenu soit admis à caution. Le juge, après examen de la demande et des faits de la cause, peut ordonner à deux juges de paix d'admettre le prévenu à caution et le montant du cautionnement est fixé dans l'ordre même.

Cette manière d'obtenir l'élargissement d'un prévenu après incarcération sur mandat d'un ou de plusieurs juges de paix, étant beaucoup plus simple, moins dispendieux, et exigeant moins de formalités, est généralement adoptée. Dans ces cas particuliers, le bref d'*Habeas Corpus* n'est pas d'utilité pratique.

154. D'une manière générale, et comme matière de droit, un prisonnier peut être admis à caution, avant son procès.

L'article 603 de notre Code Criminel va même jusqu'à dire qu'une personne accusée de trahison ou d'un crime punissable de mort pourra être admise à caution sur l'ordre d'un juge d'une cour supérieure de juridiction criminelle.

155. Il est clair, toutefois, que dans de pareils cas, il faudra des circonstances absolument exceptionnelles pour justifier

l'admission à caution, et qu'il n'y ait pas de preuve positive de la commission du crime ou que la présomption que le prisonnier s'en est rendu coupable soit légère.

156. N'oublions pas le but de l'admission à caution qui est simplement d'assurer la comparution du prévenu au temps fixé pour son procès, et, par conséquent, ce but atteint, on ne doit pas aller au-delà. Exiger, par exemple, un cautionnement d'un montant excessif qu'il est impossible au prévenu de fournir, voilà qui dépasserait le but, et prendrait la forme d'une espèce de punition infligée au prévenu, avant qu'il ait subi son procès. C'est, en même temps, un moyen détourné de refuser l'admission à caution.

157. Une personne, emprisonnée ou détenue sur accusation de haute trahison ou de félonie "pleinement et spécialement exprimée (on a traduit "plainly" par pleinement !) peut exiger, à certaines conditions, d'être admise à caution. Il faut, d'abord, qu'elle fasse motion à cet effet dans la première semaine du terme de la Cour du Banc de la Reine, et ensuite si, dans le *terme suivant*, on ne lui fait pas son procès, le dernier jour de ce deuxième terme cette personne pourra faire motion pour sa mise en liberté conditionnelle, laquelle lui sera accordée par le juge,—à moins que de la part de la Couronne on ne produise un affidavit à l'effet qu'il lui a été impossible de produire ses témoins durant ce terme.

La version anglaise dit : "upon oath made that the witnesses for the Crown *could not* be produced during the same session, etc.", qu'on a traduit : "Sous serment prêté que les témoins pour la Couronne *ne peuvent pas* être produits durant la même session, etc." On remarquera qu'on parle ici de "haute trahison et de félonie", tandis que, dans l'article 4 de l'acte de l'*Habeas Corpus*, on ne parle que de "trahison et de félonie". On a encore copié presque mot à mot l'acte anglais.

158. Qu'est-ce que veulent dire "trahison ou félonie pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement", "plainly and specially expressed in the warrant of com-

mitment" ? On a voulu remédier à un grave abus qui s'était répandu en Angleterre. Afin de prévenir l'admission à caution de certains prisonniers, on déclarait. dans le mandat de dépôt, qu'ils étaient accusés de félonie ou de trahison, sans décrire davantage l'espèce de félonie ou de trahison. C'est ce qu'on appelait les mandats généraux (general warrants). Avec les dispositions de 31 Charles II, les mandats généraux se firent plus rares et l'arbitraire vit son domaine se rétrécir davantage.

159. Toute la première partie de notre acte d'*Habeas Corpus* est copiée presque textuellement de l'acte anglais 31 Charles II. On peut voir que chaque article de la loi fait des exceptions ; on semble avoir peur des concessions que l'on fait et on s'efforce d'en amoindrir l'effet. Ainsi, une personne emprisonnée "comme complice d'une félonie avant le fait,ou sous soupçon de telle complicité, ou sous soupçon de félonie, laquelle félonie est pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement", et cela par aucun juge ou juge de paix, telle personne ne pourra être admise à caution, c'est-à-dire que notre acte n'aura aucune application. Cette personne ne pourra être renvoyée ou admise à caution "en aucune autre manière que celle permise par la loi commune d'Angleterre" et l'article correspondant de 31 Charles II. "qui est le vingt et unième et dernier article de cet acte important dit : "in any other manner than they might have been before the making of this act". Or, comme 31 Charles II a été passé expressément dans le but de prévenir les délais injustes à l'égard du procès des prisonniers et pour rendre plus facile l'admission à caution, c'est dire que les prisonniers qui tombaient sous le coup de cette section pouvaient se résigner à une détention quasi perpétuelle.

Nous disons *pouvaient* se résigner, car notre Code Criminel a rendu maintenant très facile l'admission à caution pour toutes les offenses. (1)

---

(1) Vide Code Criminel, art. 601, 602, 603, 604, 605. D'après ces articles, un juge de la Cour Supérieure ou de la Cour du Banc de la Reine peut ordonner au juge de paix l'admission à caution d'un prisonnier. Il n'est pas question de la libération complète du prisonnier.

160. Il est bon de remarquer que notre Code Criminel ne fait plus mention de complices avant le fait. Le complice avant le fait est mis sur le même pied que celui qui commet actuellement le crime. La loi les appelle tous les deux des fauteurs d'infractions. (¹)

Dans la première partie de l'article 8 de notre acte d'*Habeas Corpus* on parle de "personnes accusées de félonies ou comme complices d'icelles" et dans la dernière partie il y est question de "personne accusée comme complice d'une félonie *avant le fait*".

161. Avec le changement apporté par notre Code Criminel, la difficulté ne se présente pas, comme nous venons de l'expliquer.

Il faut donc dire que notre acte d'*Habeas Corpus* ne s'applique pas pour le cas où une personne est emprisonnée par un juge de paix sur le soupçon qu'elle a commis un acte criminel.

Faut-il en conclure que cette personne devra rester en prison et ne pourra en aucune façon recouvrer sa liberté provisoirement ? La chose serait très étrange et donnerait vraiment, aux juges de paix, une autorité et un pouvoir dons ils seraient tentés d'abuser. Non. Notre Code Criminel, à l'article 602, donne heureusement au détenu les moyens de recouvrer sa liberté autrement que par le bref d'*Habeas Corpus*, et cet article n'existerait-il pas que de droit commun le prisonnier pourrait exiger d'être amené devant un juge pour qu'il examine si sa détention est juste ou injuste. C'est ce que dit la fin de cet article 8 :

"...telle personne (accusée comme susdit) ne sera pas renvoyée ou admise à caution en vertu du présent acte en aucune autre manière que celle permise par la loi commune d'Angleterre."

(¹) Code Criminel, art. 62.

CHAPITRE DOUZIEME

SOMMAIRE.

162. Formalités à accomplir par le prévenu, avant l'émanation du bref.—163. La pratique diffère quelque peu de la théorie.—164. Délai qu'a le tribunal pour agir.—165. Si les fonctionnaires refusent d'obéir.—166. La pénalité s'attache aux biens du contrevenant décédé.—167. Deuxième offense; preuve de la première.—168. Pénalité contre les juges.—169. La prescription d'émaner le bref est-elle impérative.—170. Prescription des actions pénales.—171. Plaidoyers sur ces actions.—172. Avis d'un mois s'il s'agit d'officiers publics.—173. Cas où une personne emprisonnée voudrait éviter son procès.

162. Nous avons vu ce que le juge peut faire lorsque, le bref d'*Habeas Corpus* étant émané, le prisonnier est amené devant lui.

L'article 4 de l'acte que nous étudions édicte quelles formalités le prévenu doit accomplir avant l'émanation du bref.

Durant la vacance judiciaire c'est-à-dire en dehors des termes criminels, un prévenu emprisonné pour un autre crime que pour félonie ou trahison, s'il n'est pas condamné légalement ou en exécution sur un ordre légal, [1] pourra demander un bref d'*Habeas Corpus*. Il devra produire une copie du mandat de dépôt en vertu duquel il est détenu, ou, à défaut, un affidavit à l'effet que telle copie lui a été refusée par le geôlier ou la personne qui le tient emprisonné, et, de plus, sa demande, par écrit, signée par lui, devra être attestée et souscrite par deux témoins présents [2] lors de la présentation de telle requête. Sur cette requête le tribunal ou le juge ordonnera l'émanation du bref rapportable *immediate*.

---

(1) V. G. S'il subit une sentence légale pour mépris de cour.

(2) Jugé que ces formalités ne sont pas requises lorsqu'une copie certifiée du mandat d'emprisonnement est produite. (*Revue de Jurisprudence*, vol. 5, p. 271, *Ex parte* Robinson ; Lynch, J.). Il nous a été impossible de connaître les motifs de cette décision qui va à l'encontre du texte formel de la loi.

163. En pratique, les juges n'exigent pas l'attestation par deux témoins ; une requête par procureur, accompagnée d'un affidavit du requérant à l'effet que tous les faits allegués dans la requête sont vrais, suffit. (Voir note ci-dessus et décision). On dit que pour avoir droit au bref il ne faut pas que la personne qui le demande soit condamnée ou "en exécution" sur un ordre légal ;—cela signifie que, si à la face même du mandat de dépôt, il appert que la personne subit une sentence d'une cour de juridiction compétente ou qu'elle est condamnée par telle cour, la cour ou le juge refusera le bref. Voilà pourquoi l'émanation de ce bref n'est pas nécessairement d'une nature impérative.

164. Dans quel délai le tribunal ou le juge qui a émané un bref d'*Habeas Corpus* devra-t-il faire une des trois choses que nous avons mentionnées, c'est-à-dire libérer le prisonnier, le renvoyer en prison ou l'admettre à caution ?

La loi a sagement édicté que le juge devra agir dans les deux jours après que le prisonnier aura été amené devant lui.

Si la loi n'avait pas lié le juge de cette façon, le but que l'on poursuivait par l'acte de l'*Habeas Corpus* n'aurait pas été atteint, c'est-à-dire de mettre fin aux délais interminables dans l'admission à caution des prisonniers. On ajoute que le juge ne devra pas, s'il admet le prisonnier à caution, exiger un cautionnement excessif, et qu'il devra de plus prendre en considération la nature de l'offense et la qualité du prévenu dans le montant du cautionnement qu'il aura à fixer.

165. On a prévu les cas où les fonctionnaires chargés d'exécuter la loi ou d'administrer la justice refuseraient de suivre les prescriptions édictées. On a donc créé une sanction.

C'est ainsi que le geôlier ou son assistant qui refuse ou néglige de faire le rapport qu'on lui ordonne de faire, ou qui ne produit pas la personne du prisonnier, tel que requis, ou qui refuse de délivrer, après six heures que la demande lui en est faite, une copie certifiée du mandat de dépôt, sont passibles pour la première offense d'une amende de cent louis sterling,

et pour la deuxième offense d'une amende de deux cents louis sterling ; ces amendes sont payables au prisonnier ou à la partie lésée qui doit les recouvrer au moyen d'une action ordinaire devant les tribunaux civils ; en outre, la personne qui se rend coupable de cette infraction est déclarée, par la loi, inhabile ou plutôt incapable,—pour employer le terme de la loi,— à occuper sa charge.

166. Il y a plus que cela, cette pénalité établie par la loi est recouvrable par action de dette, poursuite, plainte ou information devant la Cour Supérieure et s'attache à la succession du contrevenant ; la loi déclare aussi qu'aucun privilège, protection, arrêt de poursuite par *non vult ulterius prosequi*, ou autrement, ne sera admis ou accordé, non plus qu'aucun ajournement de la cause pour une période excédant trois mois.

De la façon dont cette pénalité est recouvrable, on semble avoir considéré l'offense comme étant plutôt d'une nature civile. Une lacune importante est manifeste ; on n'indique pas de recours ultérieur pour le cas où le contrevenant refuserait de se conformer au jugement contre lui.

167. On peut poursuivre pour une deuxième offense contre les prescriptions de la loi. Dans ce cas, la preuve de la première offense se fait par la production du jugement intervenu sur la première poursuite.

168. La loi ne s'est pas contentée d'édicter de sévères pénalités contre les officiers subalternes qui refuseraient d'obéir aux ordres reçus par eux de la cour ; elle a voulu encore atteindre les juges eux-mêmes, soit de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure, qui refuseraient d'accorder *en vacance* le bref d'*Habeas Corpus* lorsque les formalités requises auront été accomplies, c'est-à-dire sur le vu de la copie du mandat d'emprisonnement ou détention, ou sur serment prêté que telle copie a été refusée.

Cette pénalité, recouvrable de la même manière que celle établie contre les geôliers, est de cinq cents louis sterling.

On ne parle pas de pénalité pour le cas où un juge refuserait

d'émaner le bref durant le terme. (1) C'est probablement que l'on pourrait s'adresser à un autre juge. Mais ces distinctions de terme et vacance ont perdu de leur importance. Pour ce qui regarde la Cour Supérieure, dans le district de Québec, on sait qu'à l'exception de ceux des jours juridiques fixés pour les séances en revision (qui sont les quatre derniers jours de chaque mois) et du samedi, tous les jours juridiques des mois de février, mars, avril, mai, juin, octobre et novembre et les jours juridiques suivant le neuf septembre et le neuf janvier, et précédant le vingt et un décembre, sont des jours de terme. (2)

Cette pénalité pour le cas du refus du bref en vacance est encore un vieux souvenir du temps où les juges et hauts fonctionnaires cherchaient des prétextes pour refuser l'émanation du bref.

Notre loi établit clairement (3) que tout prisonnier peut demander et obtenir son bref d'*habeas corpus* devant tout juge de la Cour Supérieure ou du Banc de la Reine tant en vacance qu'en terme.

169. Cette prescription est-elle impérative ? C'est-à-dire qu'un juge qui refuserait en vacance d'émettre un bref d'*habeas corpus* serait-il nécessairement sujet à la pénalité que nous venons de mentionner ?

On a décidé dans l'affirmative. (4) Toutefois, nous croyons que c'est là réduire singulièrement le rôle du juge, et nous sommes d'opinion, avec plusieurs auteurs, que le juge, avant d'émettre le bref, doit avoir au moins un doute raisonnable que le prisonnier est injustement détenu. (5)

170. Ces actions pour contraventions aux dispositions de notre acte d'*Habeas Corpus* sont sujettes à la prescription. Cette

---

(1) Voyez Chitty, Criminal Law.

(2) Voir les Règles de Pratique de la Cour Supérieure, No 86.

(3) Art. 18.

(4) 10 Q. L. R. (1884) *re* John C. Eno.

(5) Voir à l'appui de cette opinion Chitty, *Criminal Law*, pag. 123.—3 *Bla. Com.*, p. 132, et Burns, Justice of the Peace, *verbo Habeas Corpus*.

prescription est de deux ans. Elle court à partir du jour où l'offense a été commise au cas où la partie lésée n'est pas en prison ; si elle est en prison elle ne court qu'à partir du jour de son élargissement, ou de son décès, selon que l'un ou l'autre de ces événements se produise le premier.

171. A telle action le défendeur peut plaider simplement par une défense en *faits* ou généralement qu'il ne doit rien ou pourra aussi produire un plaidoyer spécial. Sur plaidoyer de non coupable ou qu'il ne doit rien il pourra prouver des matières spéciales qui, si elles avaient été spécialement plaidées, auraient suffi pour le faire acquitter.

172. L'article 88 de notre Code de Procédure trouve son application en rapport avec la matière que nous traitons et il est sûr que le défendeur dans une action du genre dont il s'agit a droit à un avis d'au moins un mois avant l'émission de l'assignation.

173. On a prévu le cas où une personne incarcérée se prévaudrait du bref d'*Habeas Corpus* pour éviter son procès. Il a donc été édicté (¹) qu'une fois la proclamation de la tenue des assises criminelle émise, un prisonnier ne peut avoir de bref d'*habeas corpus*, à moins que cela ne soit pour faire décider de son cas durant la tenue de la cour et séance tenante. Cet article était dans le but d'empêcher les prisonniers d'éviter un procès alors que l'administration de la justice criminelle était loin d'être ce qu'elle est aujourd'hui, et qu'il n'y avait pas cette décentralisation excessive que l'on voit aujourd'hui dans notre pays. On comprend qu'à l'époque où fut passé l'acte 31 Charles II, il était facile pour un prisonnier qui, sur *Habeas Corpus*, obtenait sa mise sous caution, d'éviter d'avoir son procès au terme suivant, en faisant aussi éloignée que possible la date de sa comparution, et cette extension de délai était à cette époque chose assez raisonnable, vu les distances à parcourir pour se rendre au siège administratif de la justice.

(¹) Art. 9.

Cette précaution du législateur n'a pas aujourd'hui d'application pratique ; les voies de communication sont relativement faciles et un prisonnier ne saurait éviter son procès en prenant les moyens dont parle la loi.

CHAPITRE TREIZIEME

Sommaire.

174. Des effets de la libération sur *Habeas Corpus*.—175. Ce qu'a voulu prévoir l'article 11.—176. Signification des mots: "nonobstant tout prétexte spécieux ou variante dans le mandat d'emprisonnement".—177. Application de cet article dans notre pays, jurisprudence.—178. Opinion du Conseil Privé.—179. Opinion d'un Juge de la Cour du Banc de la Reine de la province de Québec.—180. Règle à suivre.—181. Précédents anglais et américains ne sauraient faire autorité.—182. Dispositions étrangères au bref d'*Habeas Corpus* dans l'acte que nous étudions.

174. Quels sont les effets de la libération sur *habeas corpus ?*

L'article 11 de l'acte que nous étudions déclare catégoriquement "qu'aucune personne élargie ou mise en liberté sur un *habeas corpus* ne pourra, en aucun temps après, être emprisonnée de nouveau pour la même offense, par aucune autorité quelconque, autrement que par un ordre légal de la cour à laquelle elle est tenue par une reconnaissance (*cautionnement*) de comparaître, ou d'une autre cour ayant juridiction sur la cause."

Et la personne qui enfreint cette disposition "ou qui aide ou assiste sciemment à le faire" est passible d'une amende de cinq cents louis sterling payable à la partie lésée, "nonobstant tout prétexte spécieux ou variante dans le mandat d'emprisonnement."

175. On a voulu prévoir certains cas révoltants qui ont dû se présenter souvent autrefois, avant la passation de 31 Charles II. Il a dû arriver en effet, qu'une personne libérée sur *habeas*

corpus ait été emprisonnée de nouveau pour la même offense. On excepte, de l'application de cet article, bien entendu, le cas d'un prisonnier admis à caution sur *habeas corpus* et incarcéré ensuite par la cour ou le juge même devant laquelle ou lequel ce prisonnier s'est engagé à comparaître.

176. Qu'est-ce que veulent dire les mots : "nonobstant tout prétexte spécieux ou variante dans le manda[illegible] ment ?" Il arrivait qu'en ordonnant l'empri[illegible]isonne-même offense d'une personne libérée sur *hab*[illegible] rait la forme du mandat primitif, de faço[illegible] qu'il s'agissait d'une nouvelle et foute autr[illegible] prévenir ces supercheries qu'on a ajou[illegible] venons de citer.

177. On a souvent fait l'application de ce[illegible] pays, et notamment dans une cause de Duver[illegible] Cotté *ex parte* (1875). [1]

Dans une cause de Gauthier *ex parte*, et Caya [2], un bref d'*habeas corpus* fut accordé et le requérant libéré, parce qu'il n'apparaissait pas, par le mandat de dépôt, que le plaignant ou déposant avait déclaré qu'il craignait, de la part du défendeur, des injures corporelles par suite des menaces qui lui avaient été faites. Cependant, le prisonnier mis en liberté sur *habeas corpus*, ayant été arrêté de nouveau pour la raison qu'il n'avait pas payé les frais de la première conviction, on refusa un nouveau bref d'*habeas corpus*.

Dans la cause d'Eno, [3] (1884), le juge Tessier déclara que l'accusé, après avoir été relâché une première fois sur une informalité, ne pouvait pas être arrêté une seconde fois pour une offense qui était substantiellement la même que celle sur laquelle il avait été arrêté la première fois. En rendant juge-

---

(1) Vide 19 L. C. J., pag. 248 ; 15 L. C. J., pag. 331, *ex parte* Crebassa (1871); 15 L. C. J., pag. 332, *ex parte* Prince. — Voyez aussi 22 R. J. R. Q. p. 160.

(2) 10 R. L., p. 536 (1880).

(3) Vide Q. L. R., vol. X.

ment, le juge Tessier cita le texte d'un jugement de la Cour du Banc de la Reine dans une cause dont nous venons de parler *ex parte* Duvernay et Cotté :

" That a person who has been discharged from custody upon a writ of *Habeas Corpus*, cannot be arrested a second time for the same cause, or where no new or other cause of arrest is disclosed. And this principle was held to apply, though it appeared that the warrant was quashed on the first occasion by a judge in Chambers, on grounds which in a case precisely similar were subsequently held to be insufficient." (1)

178. Notre jurisprudence est uniforme sur ce point. Voici à ce sujet, commentant la section analogue de l'acte anglais, comment s'exprimait Leurs Seigneuries du Conseil Privé d'Angleterre dans une cause de Attorney General for the Colony of Hong Kong *vs* Kwok-a-Sing (1873). (2)

" The principal object of this section seems to have been to prevent persons who had been brought up on a writ of *habeas corpus*, and discharged on giving bail and entering into their own recognizance, from being again arrested for the same offence, and obliged to sue out a second writ of *habeas corpus*. This appears from the provision by which the person discharged may be again arrested by the order of the Court wherein he shall be bound by recognizance to appear, or other Court having jurisdiction of the cause. The words, *other Court having jurisdiction of the cause*, were probably added to meet the case of an indictment having been moved by *certiorari* from one court to another."

179. Comme l'a dit un juge de la Cour du Banc de la Reine dans une cause de Seitz (3) la question est de savoir s'il y a identité ou non identité de la question devant la cour ou le magistrat, et la doctrine de la chose jugée peut ici recevoir son

(1) Vide L. C. J., vol. 19, pag. 248.

(2) L. R., 5 Privy Council Appeals, 201. — Voir aussi *Cox Criminal Cases*, vol. 16, pag. 588 (1889) *re* Authers.

(3) Canadian Criminal Cases, vol. 3, pag. 127.

application, quand un prisonnier a été libéré après qu'il y a eu jugement sur le mérite de la cause, ou plutôt quand il a été prononcé sur la légalité de la conviction ou du jugement ordonnant l'emprisonnement. Comme le dit Wood, (1) cité dans la cause que nous venons de mentionner : "The adjudication is conclusive upon the same parties in all future controversies relating to the same subject matter and upon the same state of things."

Dans la cause de Colony of Hong-Kong *vs* Kwok-a-Sing, déjà citée, lord Mellish dit :

"Their Lordships do not say, however, that the section (la section qui correspond à la section 11 de notre acte) may not also apply to cases where a prisoner is discharged unconditionally upon the ground that the warrant, on which he is detained, shows no valid cause for his detention. They think, however, it can only apply when the second arrest is substantially for the same cause as the first, so that the return to the second writ of *habeas corpus* raises for the opinion of the court *the same question* with reference to the validity of grounds of detention as the first."

180. La règle est donc que lorsqu'un prisonnier est libéré parce que la conviction est non fondée en loi, il ne peut pas être arrêté pour la même offense sur les mêmes faits ; mais s'il est libéré à raison d'un défaut dans le commitment ou en conséquence d'un défaut de juridiction de la Cour qui l'a condamné, il peut être arrêté de nouveau et subir son procès pour la même cause devant une cour compétente ou devant un magistrat compétent !

181. On cite des précédents anglais et américains à l'effet qu'une libération sur *habeas corpus* pour défaut de preuve, tel qu'exigé par la loi, met fin simplement aux procédures sur lesquelles le prisonnier était détenu ; en sorte qu'une nouvelle procédure basée sur une preuve suffisante peut être instituée

(1) On mandamus and *Habeas Corpus*, pag. 177.

contre ce prisonnier de façon à ce qu'il soit arrêté de nouveau.

Pareille doctrine est pleine de dangers et imprudente, et nous doutons qu'elle puisse recevoir son application dans ce pays, à part les cas absolument exceptionnels et dans lesquels la libération du prisonnier jetterait de l'odieux et du discrédit sur l'administration de la justice. (¹)

182. Notre acte d'*Habeas Corpus*, que nous reproduisons à la fin de cette étude, renferme une foule de dispositions absolument étrangères à la question que nous étudions et que nous laissons forcément de côté. Pour se rendre compte de la raison de ces dispositions, il faut toujours avoir présent à l'esprit le fait que notre loi a été copiée sur l'acte 31 Charles II, et que ce dernier acte, comme le titre l'indique, visait un double but. Rappelons en outre qu'il est la réunion de deux projets de loi, l'un pour mieux garantir la liberté du sujet, l'autre pour prévenir l'emprisonnement au delà des mers. Cet acte porte en effet comme titre : "Act for the better securing the liberty of the subject, and for prevention of imprisonment beyond the seas."

C'est ce qui explique dans notre loi la présence des articles 15, 16 et 17, concernant la translation des prisonniers hors du Bas-Canada ou dans un pays sous la domination anglaise.

L'article 15 en particulier est la reproduction de la section 12 de l'acte anglais. Mais les dispositions du texte anglais sont beaucoup plus sévères que les nôtres, en ce qui concerne la punition infligée aux contrevenants ; c'est ainsi que toute personne qui transgresse ces dispositions, concernant la translation des prisonniers, tombe sous le coup du célèbre statut 16 Richard II et connu sous le nom de statut du *præmunire*. Cet acte mettait toute personne à qui on l'appliquait hors la loi et la privait de toute protection, même de celle du roi.

On restreignait toutefois l'application de ce statut, ou du moins on en dirigeait les effets principalement contre les person-

---

(¹) Voir sur ce sujet : English and Amer. Encycl. *verbo Habeas Corpus* parag. XI.

nes soupçonnées de chercher à maintenir le pouvoir papal en Angleterre, ce qui était considéré comme vouloir la création d'un Etat dans l'Etat.

D'autres articles de notre acte d'*Habeas Corpus* ne se rapportent que de loin à la matière que nous traitons ; ils sont suppléés par des dispositions analogues dans notre Code Criminel, ou dans nos lois provinciales. Tels sont en particulier les articles 12, 13, 14, se rapportant à la translation des prisonniers d'une prison à une autre dans le Bas-Canada.

Les trois derniers articles de la loi que nous étudions se rapportent à des "dispositions générales applicables tant aux causes civiles qu'aux causes criminelles."

Ces articles feront l'objet de notre attention quand nous aurons fini de nous occuper de l'*Habeas Corpus* en matière non criminelle.

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE PREMIER

HABEAS CORPUS AD SUBJICIENDUM EN MATIÈRES CIVILES.

Sommaire.

"*Habeas Corpus ad subjiciendum*" EN MATIÈRES CIVILES.

183. Origine de cette législation.—184. Notre 52 Geo. III.—185. D'après cet acte on peut s'enquérir de la vérité des faits énoncés dans le rapport.—186. L'article 1114 du Code de Procédure.—187. Anomalie; le titre de ce chapitre et les premières lignes de l'article 1114.—188. On ne peut pas dire qu'il y a lieu à *habeas corpus* "en matière civile".—189. Jurisprudence à ce sujet, chez nous.—190. Jurisprudence anglaise et américaine.—191. Ce que dit Fournel dans son traité de la "contrainte par corps".—192. Cause de U. S. *vs* Jenkins; Cour Suprême des E. U.—193. Causes célèbres dans notre jurisprudence.—194. Si le requérant a un autre moyen de faire casser le jugement.—195. Pour qu'une personne soit libérée sur procédure civile, il faut démontrer qu'il n'y a pas de jugement.—196. Jurisprudence.—197. Quand une personne est-elle illégalement emprisonnée ou privée de sa liberté.—198. Les tribunaux ont-ils juridiction pour libérer une personne emprisonnée sur l'ordre de l'une ou l'autre de nos assemblées législatives.—199. Cas d'une personne emprisonnée pour mépris de cour.

183. Les articles 20 à 25 inclusivement de l'acte de l'*Habeas Corpus* de 1860 ont été reproduits dans notre ancien Code de Procédure de 1867, (voir les articles 1040 à 1052) ; le nou-

veau Code de 1899 a de son côté les mêmes dispositions de l'ancien Code, sauf une légère modification.

Nous croyons préférable de suivre le texte du Code de Procédure ; l'article 1 de ce Code, sans abolir les dispositions de l'acte de l'*Habeas Corpus*, les rend en réalité sans effet.

Dès l'abord il convient d'exposer ici les origines de cette législation, pour la mieux comprendre et s'en rendre mieux compte.

Notre législation sur l'*habeas corpus* en matière non criminelle, telle qu'on la trouve dans notre Code de Procédure, est basée sur l'acte de Québec 52 George III, chap. 8 (1812). C'est une erreur fréquemment commise que de dire que cette législation a été copiée de la législation anglaise, puisque ce n'est que quatre ans plus tard, en 1816, qu'on a adopté, en Angleterre, une mesure similaire. (1)

184. Ces deux actes canadiens et anglais n'ont été adoptés que pour étendre l'effet de l'*habeas corpus* à des matières autres que des matières criminelles ou supposées criminelles. Notre acte 52 George III était intitulé comme suit : " Acte pour assurer la liberté du sujet, en étendant les pouvoirs des cours de lois de Sa Majesté dans cette Province, quant aux writs ou ordres d'*Habeas Corpus ad subjiciendum*, et quant aux moyens de forcer d'obéir à tels Writs ou Ordres."

Le préambule de l'acte est intéressant et instructif ; il se lit comme suit :

"Vu que l'expérience a prouvé que le writ ou ordre d'*Habeas Corpus ad subjiciendum* était le moyen le plus prompt et le plus efficace pour rendre la liberté à toute personne qui en a été injustement privée ; et vu qu'il serait très avantageux pour le sujet d'étendre le remède de tel writ ou ordre, de forcer d'y obéir, d'obvier aux délais dans l'exécution d'icelui, et de déterminer la manière de procéder sur icelui : Qu'il soit donc déclaré et statué par la très Excellente Majesté du Roi, par et de l'avis et consentement du Conseil législatif et de l'Assemblée

---

(1) Vide 56 George III, Chap. 100, (Imp.)

de la Province du Bas-Canada, constitués et assemblés en vertu et sous l'autorité d'un acte du Parlement de la Grande-Bretagne, etc., etc."

185. Il fut donc permis, après la passation de cet acte, d'obtenir un bref d'*habeas corpus* quand il s'agissait d'une matière autre qu'une matière criminelle ou supposée criminelle, et, de plus, comme nous le verrons bientôt, le juge devant qui le bref était rapportable pouvait s'enquérir de la vérité des faits énoncés dans le rapport du bref, par affidavit, affirmation ou autrement, et pouvait ordonner différents plaidoyers selon qu'il le jugeait à propos. C'est là une disposition qui ne se trouvait pas dans l'acte d'*habeas corpus* en matière criminelle.

186. Notre article 1114 du Code de Procédure déclare que, dans tous les cas où une personne est emprisonnée ou privée de sa liberté autrement qu'en vertu d'une ordonnance en matière civile rendue par un tribunal ou un juge compétent, ou que pour une matière criminelle ou supposée criminelle, cette personne pourra, soit par elle-même ou par un autre, s'adresser à un juge de la Cour Supérieure ou de la Cour du Banc de la Reine pour obtenir un bref d'*Habeas Corpus* adressé à la personne la détenant, lui enjoignant de conduire la personne détenue sans délai devant le juge qui a décerné le bref, ou devant tout autre juge du même tribunal afin de constater si la cause de la détention est justifiable.

Les termes de cet article sont très larges ; ils embrassent tous les cas où une personne est détenue ou privée de sa liberté pour toute autre cause qu'une cause criminelle ou supposée criminelle ou qu'en vertu d'une ordonnance en matière civile émanée d'un tribunal ou d'un juge compétent.

C'est ainsi qu'un serviteur qui prétend être restreint de sa liberté par son maître pourra, en vertu de cet article, faire réparer l'injustice ; de même pour la femme à l'égard de son mari ; le mineur quant à son tuteur, l'enfant à l'égard de son père, etc., etc.

Nous parlerons de ces différentes restrictions à la liberté de

l'individu, et nous examinerons, sur ces points, la limite que la jurisprudence a fixée à l'autorité dont jouit le supérieur sur son inférieur.

187. Remarquons l'anomalie étrange qu'offrent le titre du chapitre qui nous occupe et les deux ou trois premières lignes de l'article 1114. Ce chapitre, en effet, de notre Code de Procédure Civile est intitulé : "*Habeas Corpus ad subjiciendum* "en matière civile" ; et de suite après on lit : "Dans tous les cas où une personne est emprisonnée ou privée de sa liberté, autrement qu'en vertu d'une ordonnance EN MATIÈRE CIVILE, etc."

188. Il n'est donc pas juste de dire, comme règle générale, qu'il y a lieu à *habeas corpus* en matière civile ; le contraire est plutôt vrai, comme le texte de la loi l'indique.

Cette question, toutefois, est une des plus controversées de notre jurisprudence canadienne.

Dans une cause *ex parte* McCaffrey, jugée en 1880 par la Cour du Banc de la Reine, (1) le juge Ramsay exprima l'opinion que jamais, en aucun cas, un bref d'*habeas corpus* pouvait émaner lorsqu'il s'agissait d'une personne emprisonnée pour dette ou sur autre action ou sur procès au civil, "charged in debt or other action or with process in any civil suit", et que l'article 25 de l'acte de l'*Habeas Corpus* (incorporé maintenant dans l'article 1114 précité) était absolument impératif. (2)

---

(1) Vide 3 Legal News, pag. 106 ; la cour se composait des honorables juges Dorion, Monk, Ramsay, Tessier et Cross.

(2) Cet article 25 de l'acte de l'*Habeas Corpus* se lisait comme suit : "Rien de contenu dans les cinq sections précédentes n'aura l'effet d'élargir qui que ce soit emprisonné pour dette ou sur des actions ou sur aucun bref ou ordre en toutes matières civiles." Voir à ce sujet la cause de Barber *vs* O'Hara (1867) (6 R. J. R. Q., pag. 212) ; aussi la cause *ex parte* Donaghue, (7 R. J. R. Q, p. 237).

Le juge André Taschereau, dans une cause de McCulloch en 1851, avait décidé qu'un bref d'*habeas corpus* pouvait émaner en matière civile. Et en 1854 dans une cause de Desbarnais *vs* Amiot dit Bocage (4 R. J. R. Q., p. 59)

189. Nos rapports judiciaires citent toutefois un bon nombre de causes dans lesquelles le bref a été émis et un prisonnier libéré lorsqu'il était emprisonné pour affaire civile. Dans ces cas, on s'est toujours basé sur ce que l'ordonnance, en vertu de laquelle le prisonnier était emprisonné, avait été émanée sans juridiction, ce qui la rendait nulle. L'article, en effet, dit : "Dans tous les cas, etc., autrement qu'en vertu d'une ordonnance en matière civile *rendue par un tribunal ou un juge compétent.*"

La jurisprudence semble être qu'un bref d'*habeas corpus* ne sera pas accordé parce qu'une procédure est simplement annulable ; c'est ailleurs qu'il faut s'adresser et il faut prendre alors d'autres procédures. Il en est autrement quand il s'agit d'une procédure absolument nulle. (1)

190. La jurisprudence anglaise et américaine est uniforme sur ce point, et ici, au Canada, les tribunaux se sont rarement écartés de la véritable doctrine.

---

le juge Aylwin avait, sur *Habeas Corpus*, libéré le requérant à cause d'irrégularités viciant la procédure d'incarcération.

Dans les causes suivantes il a été décidé qu'un bref d'*Habeas Corpus* pouvait émaner sur un mandat de dépôt dans une procédure civile :

Ex parte Crebassa, 15 L. C. J., pag. 331, Drummond, J.
" Elmire Prince, 15 L. C. J., pag. 332, Aylwin, J.
" Fourquin *et al.*, 16 L. C , J., pag. 103.
" Lebœuf et Viau, 18 L. C. J., pag. 214, Bélanger, J.
" Cutler, 22, L. C. J., pag. 85, Dorion et Cross, J.J.

(1) Pour trouver clairement exposée la doctrine qu'en matière civile, le vrai remède, pour faire libérer une personne illégalement emprisonnée, n'est pas le bref d'*Habeas Corpus*, mais bien une procédure devant les tribunaux civils, nous référons aux causes et aux auteurs suivants :

Rex *vs* Suddis, 1 *East's Reports*, p. 306 ; *In re* Cobbit, *Queen's Bench Reports*, p. 187 ; 53 *English Common Law Reports*, p. 185 ; Regina *vs* Dunn, 12 *Ad.* et *El.*, p. 599 ; Regina *vs* Douglas, 12 Law 1 h., 8. p. 49 ; Burdett *vs* Abbott, 5 *Dowling's Practice cases*, p. 199 ; Barber *et al. vs* O'Hara, 4 R. J. R. Q., p. 212 ; Mercure and Laframboise *et al.*, 4 R. J. R. Q., p. 322 ; Fournel, *Traité de la contrainte*, pp. 208, 212.

Re Dunn, 12 *Jurists' Reports*, p. 99 ; *exp.* Andrews, 56 *Eng. Com. Law Rep.*, p. 228 ; *re* Brennan, 59 *Eng. Com. Law Rep.*, p. 492.

Dans une cause *ex parte* Corbett, lord Denman, la grande autorité anglaise sur ces questions, disait, en parlant de la Cour d'Echiquier dont on voulait faire reviser les procédures sur *habeas corpus* : "If the process of that court has been abused that court alone can set it aside."

191. Et Fournel (contrainte par corps), que nous citons en note, soutient la même doctrine :

"Le tribunal civil du département, dans le ressort duquel la contrainte a été exécutée, est seul compétent pour connaître de la demande du détenu à fin d'élargissement fondée sur les moyens de nullité dans l'exécution." (P. 165, 208, 212).

192. Aux Etats-Unis, dans une cause de The Bank of the United States *vs* Jenkins, (1) la Cour Suprême s'exprima comme suit :

"...that a writ of *habeas corpus* is not the proper remedy for a defendant imprisoned upon a writ of ca. sa. irregularly issued but that the party should apply to the court on motion and affidavit for the purpose."

193. Dans une cause *ex parte* Fourquin (2) (1867) la Cour du Banc de la Reine décida que le requérant pouvait être libéré bien qu'il fût emprisonné en vertu d'une ordonnance civile pour folle enchère.

Dans une autre cause restée célèbre et souvent citée, celle de Lebœuf et Viaux et Viaux, fils, mis en cause, (3) le principe

(1) 18 Johnson's Rep, p. 309.

(2) Vide L. C. J., vol. 16, pag. 103. Cette cause fut jugée à Montréal par les juges Duval, Drummond, Badgley et Mondelet. Voir aussi 18 R. J. R. Q., pag. 435. Dans cette cause on n'émana pas de bref d'*Habeas Corpus*, mais on déclara simplement que le mandat d'emprisonnement était illégal et on libéra le prisonnier.

(3) 18 L. C. J., pag. 214 Cour Supérieure, Bélanger J. (1874). Voir aussi la cause *exp.* Crebassa, 4 L. C. R., p. 45, note 3 et 22 R. J. R. Q., p. 160 ; voyez aussi *vs* Elmire Prince (1853) (22 R. J. R. Q.).—*Contrà* : Barber *vs* O'Hara, 8 L. C. R., pag. 216. *Exp.* Mercure, 5 L. C. R. p. 168 et *exp.* Donaghue, 9 L. C. R., p. 285.

fut de nouveau établi que le bref d'*habeas corpus* émanera pour libérer un prisonnier détenu en vertu d'une procédure civile venant d'une cour n'ayant pas de juridiction. On faisait une distinction entre une procédure irrégulière et une procédure illégale. Dans le premier cas, il n'y a pas lieu à *habeas corpus*, et dans l'autre cas, la procédure étant nulle, le tribunal interviendra et mettra le prisonnier en liberté.

A ce sujet, si les procédures attaquées sont d'une cour de juridiction supérieure, telles procédures sont censées avoir été faites légalement et avec juridiction et un juge ou un tribunal ne revisera pas, sur *habeas corpus*, une irrégularité dans cette procédure ; mais il en est autrement si la procédure qui est en cause en est une d'un tribunal inférieur, car dans ce cas la maxime *omnia præsumuntur esse rite acta* ne s'applique pas et il faut que la juridiction de ce tribunal apparaisse à la face même des procédures.

A l'encontre du petit nombre de décisions libérant un prisonnier sur *habeas corpus*, lorsque le mandat de dépôt n'est pas clairement en dehors de la juridiction de la cour et cela en matière purement civile, nous avons de nombreuses causes dans lesquelles la jurisprudence canadienne a établi qu'il fallait, dans la décision de ces causes, une très grande prudence pour éviter ce qui conduirait inévitablement à l'anarchie judiciaire.

Une des plus célèbres de ces causes est sans contredit celle *ex parte* Donaghue. (1)

Les juges Duval et Meredith déclarèrent que, quand bien même le mandat au moyen duquel le requérant sur *habeas corpus* avait

---

(1) Q. L. R., vol. 9, pag. 285 (1859), et 7 R. J R. Q., pag. 237. Jugé dans cette même cause que les procédures émises d'une cour de juridiction supérieure sont censées être faites avec juridiction et que la maxime *omnia præsumuntur rite esse acta* s'applique, et qu'une personne emprisonnée sur contrainte par corps n'a pas de remède par *Habeas Corpus*.

Voir aussi sur cette matière la cause *ex parte* Pollock, C. B. R., Dorion, Ramsay, Tessier, Cross et Baby (1881). 2 D. C. A., pag. 60. Aussi même tribunal, mêmes juges, *exp*. Jones (1881) 1 D. C. A, pag 100.

été arrêté aurait été irrégulier, un bref d'*habeas corpus* ne pouvait émaner pour le libérer de cet emprisonnement.

En second lieu, on déclara,—ce que tous les auteurs enseignent,—que le bref d'*habeas corpus* n'a pas été établi pour reviser les jugements des tribunaux civils ni pour révoquer en doute la régularité de leurs procédures, mais plutôt pour maintenir les tribunaux dans leur juridiction et non pas pour corriger leurs erreurs.

104. Et à ce propos, disons, en passant, que, *presque* invariablement, (nous disons "presque", car il y a toujours des exceptions à toutes les règles), les tribunaux ont maintenu que lorsqu'il y avait, pour le requérant, un autre mode de faire casser le jugement en vertu duquel il était détenu, soit par bref d'erreur, appel, *certiorari*, ou autrement, un bref d'*habeas corpus* serait refusé ; ce dernier recours étant considéré comme un remède extraordinaire auquel on ne référait qu'au cas où il n'y avait pas d'autres moyens légaux de faire mettre en liberté une personne injustement détenue ou emprisonnée.

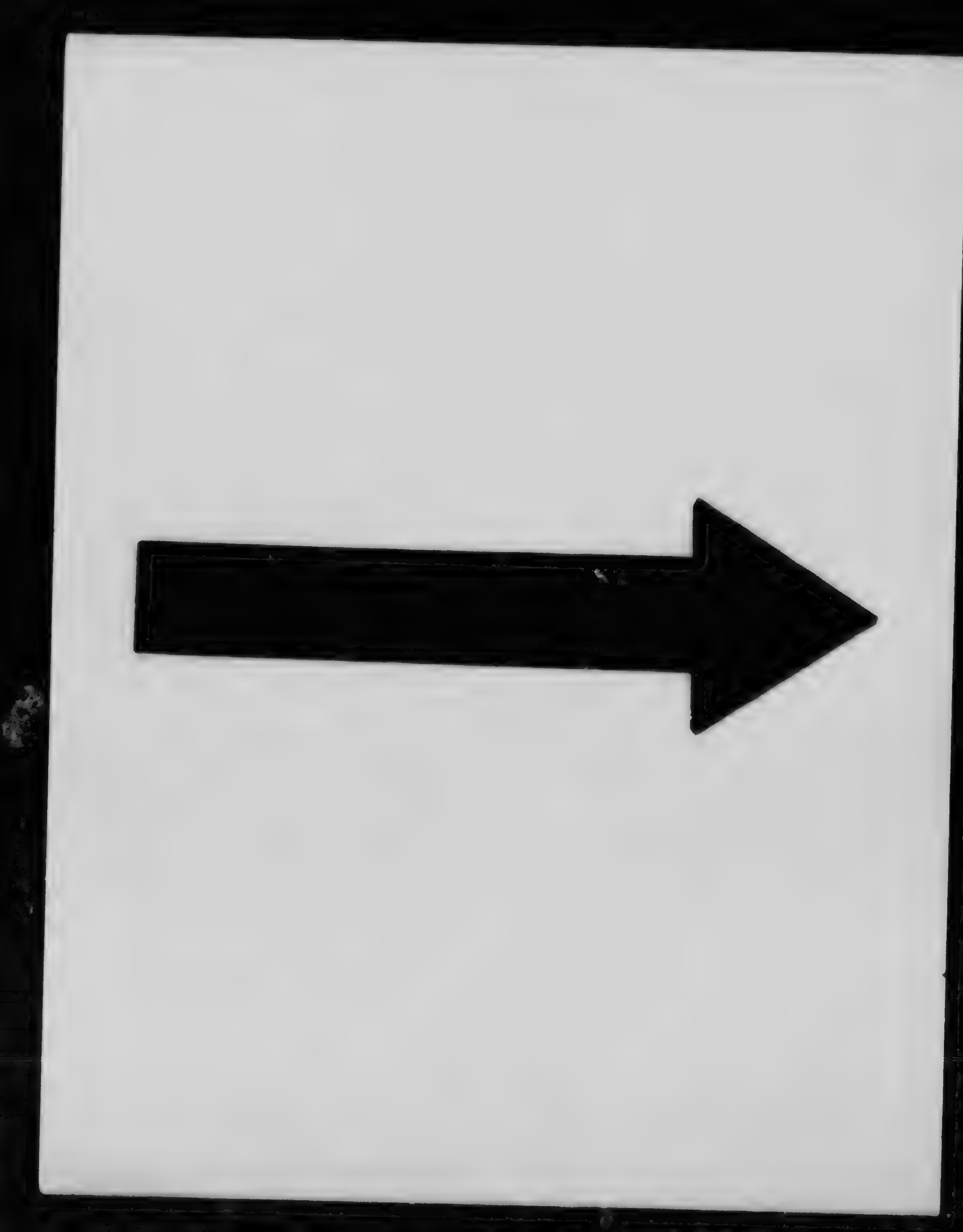
Un des juges qui rendit le jugement dans la cause que nous venons de citer donna, comme raison de cette partie de l'article refusant le bref d'*habeas corpus* aux personnes détenues dans une poursuite civile, le fait qu'un juge d'une cour inférieure autorisée à accorder un bref d'*habeas corpus* pourrait mettre de côté un jugement d'une cour de juridiction supérieure, renversant par là un jugement qui n'aurait pu l'être que sur un appel ou sur un bref d'erreur.

L'année précédente, (1858), dans une cause de Barber *et al. vs* O'Hara, [1] même décision avait été rendue.

La jurisprudence dans la suite adopta les principes établis dans les causes que nous venons de citer et les appliqua fréquemment ; ils sont à l'effet qu'à moins qu'il ne soit démontré qu'il y a eu excès de juridiction et que par conséquent la procédure soit nulle, un prisonnier détenu d'après une ordon-

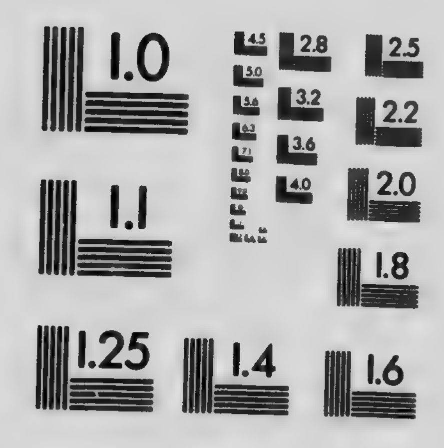
---

(1) Q. L. R., vol. 8, pag. 216, Cour Supérieure, Smith, J.



MICROCOPY RESOLUTION TEST CHART

(ANSI and ISO TEST CHART No. 2)





APPLIED IMAGE Inc
1653 East Main Street
Rochester, New York 14609 USA
(716) 482 - 0300 - Phone
(716) 288 - 5989 - Fax

nance en matière civile rendue par un tribunal, ou un juge compétent, ne sera pas libéré sur *habeas corpus.* (1)

195. Pour que, sur une procédure civile en vertu de laquelle une personne est emprisonnée, cette personne puisse être mise en liberté il faut qu'il soit clairement démontré au tribunal ou au juge qu'il *n'y a pas de jugement* ordonnant tel emprisonnement.

196. En 1877, deux jugements intéressants furent rendus en la Cour du Banc de la Reine. Dans une cause *ex parte* Martin, (2) le jugement ordonnait l'emprisonnement du défendeur (requérant sur *habeas corpus*) jusqu'au paiement de la dette, intérêt et frais, ainsi que les frais d'une règle ; il fut jugé que ceci n'incluait pas les frais du shérif, et le prisonnier fut libéré sur *habeas corpus,* parce que l'on avait exigé ces derniers frais.

Et dans une cause *ex parte* Thompson (3) il fut jugé qu'une condamnation générale en ces termes : "the whole with costs" incluait les frais futurs d'exécution du jugement.

Dans une cause de Morency *vs* Fortier (4), on établit le principe reconnu d'ailleurs en Angleterre, aux Etats-Unis et au Canada dans toutes les causes tombant sous le coup de l'acte

---

(1) 8 *Revue Légale,* pag. 108 (1876) *exp.* Sanderson.
8 L C. R., p. 216, (1858) Barber *et al,* ct O'Harron.
2 *Revue de Législation,* pag. 337, *exp.* Whitfield.
22 L. C. J., pag. 85, *exp.* Cutler, C. B. R., 1877. (Dorion et Cross).
1 *Legal News,* pag. 53, C. B. R., (1878) *ex parte* Gauvreau.
1 " " " 102, C. B. R., (1877) *exp.* Thompson et 22 L. C. J., p. 89.
1 " " " 103, C. B. R. *exp.* Healy.
9 Q. L. R., pag. 64. C. Supérieure (1882) McNeice *vs* Ross.
3 *Canadian Annual Digest, exp.* Gillespie (*Habeas Corpus*).
M. S. R. 2 Q. B. pag. 40. Exp. Ward, C. B. R Dorion, Tessier, Cross et Baby (1886).

(2) 22 L. C. J., pag. 88.

(3) 22 L. C. J, pag. 89

(4) Q. R. 12 S. C., p. 68.

d'*Habeas Corpus* soit en matière criminelle ou non, que le premier fait à établir, c'est que le requérant est illégalement détenu. (1) Dans l'espèce, il fut prouvé que la femme du plaignant avait déserté le toit conjugal pour aller demeurer chez un parent, mais qu'elle n'y était aucunement restreinte de sa liberté. Il fut jugé que bien que la femme doive vivre avec son mari, ce principe ne saurait recevoir son application sur un bref d'*habeas corpus* et que le juge ou la cour, sur semblable procédure, ne doit pas décider des droits respectifs des parties quant à la résidence future d'un conjoint.

Dans cette même cause il fut jugé incidemment que, quant à la signification du bref au défendeur, les articles relatifs à l'*Habeas Corpus* dans le Code de Procédure ne contenant aucune disposition spéciale, l'article général 34 (ancien code) 94 du nouveau code, reçoit son application.

Dans une cause relativement récente (1898) de Truax *vs* Ingolls, (2) on a tenté d'innover quelque peu sur l'ancienne jurisprudence ; prenant comme guide et seul guide le bien-être de l'enfant, le tribunal décida que le tuteur avait le droit de recouvrer la possession de sa pupille âgée de dix ans ; on laissa de côté la question de savoir si l'enfant était illégalement restreinte de sa liberté.

En connexité avec cette cause on peut citer celle *ex parte* Cahill, jugée en 1874, (3) où il fut ordonné à un curateur à un interdit pour folie de ramener l'interdit de l'hôpital où il l'avait fait transporter à sa résidence. Et le juge Dorion qui rendit cette décision déclara qu'il n'y avait aucun doute que la cour ou le juge avait le droit de donner tel ordre et qu'il avait maintes fois été exercé aux Etats-Unis et en Angleterre. A

---

(1) Voir aussi 12 L. N., pag. 234 (1889) Reg. *vs* Scott, C. S. Brooks, J., et 33 J., pag. 1, Riley et Grenier ; Charland, J.

(2) Vide 4 R. de J., p. 442, C. S. Lynch, J. (Rapportée par Martineau & Delfausse, Code de Procédure Civile).

(3) Vide L. C. J., vol. 18, pag. 270, C. Q. B. Dorion (en chambre).

l'appui de cette prétention, le juge Dorion cita Hurd, pages 211, 212, 213 et les pages 454 à 460, et Chitty page 685. ([1])

197. Quand une personne est-elle ilégalement détenue, ou, pour employer les mots du Code, emprisonnée ou privée de sa liberté ? Cette question prend de l'intérêt et devient d'une solution difficile quand il s'agit d'enfants en bas âge et pas encore en état de décider par eux-mêmes de leur choix. La question de l'emprisonnement ici prend un sens plus étendu. Nous sortons dans ces cas des principes généraux qui régissent le bref d'*Habeas Corpus.* Et c'est ainsi qu'on a assimilé par extension, à un emprisonnement, le fait pour un enfant en bas âge d'être sous une garde illégale. Et dans ce cas on dit que le bref peut émaner non seulement sans la permission de l'enfant, mais même contre son désir exprès. Nous verrons tantôt qu'ici aussi se détendent les principes sévères de la loi qui, tout en reconnaissant comme primordial le droit absolu des parents à la garde de leurs enfants, les prive toutefois, en certains cas, de leur garde, lorsque le tribunal ou le juge est d'avis qu'il agit par là dans leur intérêt et pour leur bien-être.

La cour dans de pareils cas est plutôt une cour d'équité.

198. Nos tribunaux ont-ils juridiction pour libérer sur *habeas corpus* une personne emprisonnée sur ordre de l'une ou de l'autre de nos chambres législatives ? La question a été décidée dans l'affirmative en plusieurs circonstances. Citons la cause *ex parte* Lavoie ([2]) où il fut jugé que, hors de tout doute, au Canada comme en Angleterre, les juges ou tribunaux possèdent le pouvoir et la juridiction d'émaner des brefs d'*Habeas Corpus* en matière de détention par l'une ou l'autre chambre du parlement. ([3])

([1]) Nous devons ajouter que, dans cette cause de Cahill, le curateur à l'interdit, en déplaçant ce dernier de sa maison, avait agi sans l'autorité de la cour et sans consulter les parents et amis.

([2]) 5 L. C. R., pag. 99. Badgley, J., 1855.

([3]) Voir Chitty, C. L.

199. Une personne emprisonnée pour mépris de cour n'a pas droit à être libérée sur *Habeas Corpus* si l'ordonnance procède d'un tribunal compétent. [1]

Les mépris de cour sont de deux sortes : 1°. criminels quand ils sont commis sous la vue immédiate et en présence de la cour ; 2°. constructifs ou conséquentiels quand ils naissent de choses ou matières ne se passant pas en cour, mais relatifs au défaut de se conformer aux ordres et décrets émanés de la cour et qui doivent être exécutés en dehors. [2]

C'est une offense criminelle ; l'adjudication constitue la conviction, et le mandat de dépôt son exécution. Tous les tribunaux possèdent de droit commun le pouvoir inhérent de punir le mépris de cour. Sur *habeas corpus*, le tribunal s'enquerra simplement de la question de juridiction.

Il est clair que, si un tribunal veut punir pour mépris de cour une personne qui refuse de se conformer à un ordre que ce tribunal n'avait pas d'autorité d'ordonner, cette personne sera libérée sur *habeas corpus*, car l'ordre en question était nul.

CHAPITRE DEUXIEME

Sommaire.

200. Comment s'accorde le bref d'*Habeas Corpus*.—201. Il doit y avoir un doute raisonnable que le requérant est privé de sa liberté.—202. Formalités du bref.—203. Quand est-il rapportable.—204. Vacance et terme.—205. Ce bref n'a pas l'apparence solennelle du même bref en matière criminelle.—206. Signification du bref.—207. Endroit et manière de la signification.—208. Article 1043 de l'ancien Code et l'article 1117 du Code actuel; différence dans les termes.—209. Si la personne à qui est adressé le bref refuse d'y obéir.—210. Quand le bref est rapporté en cour, la cause devient une cause ordinaire quant à la procédure.—211.

---

(1) Voir note au No 114.

(2) Voir *Amer. and Engl Encyclopedia.*

Le juge examine la vérité des faits allégués par affidavits ou examen sous serment des témoins.—212. Pourquoi ont été passés 56 Geo. III Imp. et 52 Geo. III Can.—213. L'article 1119 du Code de Procédure établit l'essentielle différence entre les deux brefs.—214. Dispositions de notre Code de Procédure quant à l'admission à caution de la personne emprisonnée ou détenue.—215. S'il s'agit d'un enfant ou d'une femme, ces dispositions ne s'appliquent pas.—216. Procédures subséquentes, les formalités requises par loi étant accomplies.—217. Grande latitude accordée au tribunal.—218. Adjudication quant aux frais.

200. Comment s'accorde le bref d'*Habeas Corpus ?* ou plutôt qu'est-ce que le juge à qui on fait cette demande doit exiger ?

La loi exige que telle demande soit accompagnée d'une déposition assermentée établissant qu'il y a cause probable et raisonnable à l'appui de la plainte.

201. Il faut convaincre le juge du fait que le requérant est illégalement privé de sa liberté. Si le magistrat n'est pas convaincu ou n'a pas un doute raisonnable de l'existence de cette contrainte illégale, il sera en droit de refuser l'émanation du bref.

Il est à remarquer que notre Code de Procédure n'a pas reproduit la pénalité dont parle le chapitre se rapportant à l'*Habeas Corpus* en matière criminelle et qui frappe le juge refusant illégalement l'émanation du bref, d'une forte amende.

On n'exige pas non plus que cet affidavit soit signé en présence de témoins, etc. En un mot, on est ici moins formaliste que lorsqu'il s'agit d'une matière criminelle.

202. Toutefois, on exige que le bref soit revêtu des formalités des brefs ordinaires émis au nom du Souverain. Il est scellé du sceau du tribunal qui l'émane et est certifié comme tout autre bref.

203. On ajoute qu'il est fait rapportable sans délai, à moins que le terme ne soit si rapproché que le bref ne puisse être mis à effet auparavant, et dans ce cas le juge peut ordonner qu'il soit rapporté pendant le terme ; si le terme, ajoute-t-on, est si

près de la fin que le bref ne puisse convenablement être exécuté pendant le terme, il sera fait rapportable pendant les vacances suivantes.

204. Ces distinctions de vacance et de terme n'ont vraisemblablement plus leur raison d'être. C'est un reste d'antique formalisme. Nous référons aux règles de pratique de la Cour.

205. En matière non criminelle le bref d'*Habeas Corpus* n'a pas l'apparence solennelle qu'il a en matière criminelle.

Il se requiert par un fiat ordinaire dont nous donnons la formule à la fin de ce travail, à l'appendice C.

206. Comment se fait la signification du bref ?

Comme en matière criminelle ou supposée criminelle ; l'huissier signifie l'original du bref à celui à qui il est adressé et fait son rapport de la signification sur la copie.

Il le signifie à la personne même à laquelle il est adressé, ou bien à son domestique ou agent à l'endroit où la personne est incarcérée ou détenue.

207. Quant à l'endroit et à la manière dont la signification du bref doit se faire, il a été jugé dans une cause de Morency *vs* Fortier, (1) que nous avons citée plus haut, que tout juge de la Cour Supérieure ou de la Cour du Banc de la Reine peut faire émaner un bref d'*Habeas Corpus*, mais que si ce bref est émis à la Cour du Banc de la Reine il doit être pris à l'endroit où les appels du district sont portés, et que si le bref est émis à la Cour Supérieure les règles générales du Code de Procédure quant à l'émanation du bref et à leur signification reçoivent leur application. (2)

Dans cette cause de Morency *vs* Fortier, le tribunal déclara que le bref aurait dû être pris dans le district de Québec et non dans celui de Beauce : le plaignant résidait dans ce dernier district et sa femme demeurait chez le défendeur à Lévis.

---

(1) Morency *vs* Fortier. Vide *Rap. Jud. Off. de Québec*, vol. 12, pag. 68.
(2) C. P. C., art. 94.

Le droit d'action, d'après la décision du tribunal, avait pris naissance là où la prétendue détention illégale avait eu lieu et non dans le district de Beauce et on devait appliquer les dispositions de l'article 34 (ancien Code de Procédure).

208. L'article 1117 de notre Code de Procédure Civile reproduit le texte de l'article 1043 de notre ancien Code, avec une variante toutefois. L'article 1043 de notre ancien Code disait : "le bref est signifié personnellement", on dit maintenant : "en en laissant l'original à celui auquel il est adressé" ; l'ancienne version continuait comme suit : "ou à l'endroit où la personne est incarcérée ou détenue, en parlant à un domestique ou agent de la personne à qui il est adressé", il faut lire maintenant : "ou en parlant à son domestique ou agent à l'endroit où la personne est incarcérée ou détenue".

Nous ne voyons pas l'utilité de changer les mots de place quand ce changement n'altère en rien leur sens.

Il semble d'après cet article que le bref d'*Habeas Corpus* peut être signifié à la personne à qui il est adressé soit à l'endroit où la personne est détenue, soit ailleurs, du moment que la signification est personnelle; mais que si la signification n'est pas personnelle, il faut qu'elle soit faite à un agent ou domestique de la personne à laquelle il est adressé, à l'endroit où le requérant ou plaignant est détenu ou incarcéré.

209. En matière non criminelle, la loi établit que la personne à qui est adressé le bref d'*Habeas Corpus* et qui refuse de s'y soumettre est coupable de mépris de cours envers le tribunal qui a émis ce bref ; on ne fixe pas le montant de l'amende qui peut être imposée non plus que la durée de l'emprisonnement ; mais il est clair que de désobéir à une ordonnance d'une cour de juridiction supérieure constitue une offense grave, punissable très sévèrement, et le magistrat ou la cour envers qui une personne s'est rendue coupable d'une telle infraction, serait justifiable de la tenir en prison aussi longtemps qu'elle refuserait de se conformer aux ordres de la cour.

Le nouveau Code de Procédure a changé pour le mieux la

phraséologie de l'article 1044 de l'ancien Code de Procédure auquel correspond l'article 1118 du nouveau Code et qui se rapporte à la sanction à établir pour refus de se conformer à une ordonnance de cour en matière d'*Habeas Corpus*.

C'est ainsi que l'ancien Code disait : "A défaut de se conformer au bref d'*Habeas Corpus*, celui qui est chargé de la garde ou détention de la personne est regardé comme coupable de mépris, etc."

Cet article se lit maintenant comme suit : "Si la personne à laquelle le bref d'*habeas corpus* est signifié ne s'y conforme pas, elle est considérée coupable de mépris, etc."

Il est évident que cette manière de dire est préférable, car il peut fort bien arriver qu'un bref d'*habeas corpus* soit adressé à quelqu'un qui n'est pas "chargé de la garde ou détention d'une personne", comme par exemple le cas de celui dans la demeure duquel se serait refugiée une femme mariée ou une enfant mineure.

Notons que cet article 1118 est d'une rare application.

Il est peu de pays au monde où les ordonnances de cour reçoivent plus de considération et d'obéissance que le nôtre.

210. Le bref a été émis, et la personne à qui il est adressé s'est conformée à l'ordonnance de la cour et a fait son rapport ; la cause dès lors devient une cause ordinaire quant à la procédure à suivre et suit la filière accoutumée. On examine les témoins de la poursuite, ceux de la défense, et le tribunal adjuge en conséquence. On procède de même au cas du refus d'obéir ou de faire rapport de la personne à qui le bref est adressé.

211. C'est ici la grande distinction à établir entre le bref d'*habeas corpus* en matière criminelle et le bref d'*habeas corpus* en matière non criminelle. Notre article 1119 dit qu'après les formalités susmentionnées accomplies, "le juge procède à *examiner la vérité des faits allégués par affidavits ou par examen sous serment des témoins.*"

L'ancien Code disait : "le juge procède à examiner la vérité des faits allégués par *dépositions sous serment* ou *affirmations*."

212. C'est expressément pour donner au tribunal ou au juge cette faculté d'examiner les témoins, et d'entrer dans l'examen du rapport que 56 George III, chap. 100 Imp. (1816) a été passé après qu'une telle législation eût été adoptée chez nous par 52 George III, chap. 8 (1812).

213. L'article 1119 de notre Code de Procédure se trouve ainsi être le plus important parce qu'il renferme l'essentielle différence entre les deux brefs d'*Habeas Corpus* en matière criminelle et en matière non criminelle.

214. On a laissé dans notre Code de Procédure qui a rapport à cette matière des dispositions qui rappellent l'origine du bref, lorsqu'on ne l'employait qu'en matière criminelle. On édicte, en effet, que le juge devant qui le bref est rapporté "en vacances" peut, s'il a des doutes sur la réalité des faits allégués dans le rapport, "admettre à caution la personne emprisonnée ou détenue, à l'effet qu'elle comparaîtra devant le tribunal au jour fixé dans le terme suivant et de jour en jour, pour obéir aux ordres que le tribunal pourra donner."

215. Ces dispositions de la loi s'appliquent plus particulièrement au cas où la personne qui requiert l'émanation du bref est en prison. S'il s'agit d'un enfant dont on réclame la possession, ou d'une femme sous puissance, il semble qu'il soit difficile d'exiger de leur part un cautionnement pour garantir leur comparution devant le tribunal.

216. Le bref d'*Habeas Corpus,* dit le Code, après ces formalités accomplies est transmis au tribunal avec le cautionnement et les pièces relatives à la plainte, et le tribunal procède à ordonner ce que de droit.

Les termes sont très généraux ; l'ancienne loi disait : "...et la cour procédera, déterminera et ordonnera conformément à la justice, sur l'élargissement, le cautionnement ou le renvoi de telle personne ainsi emprisonnée ou détenue, etc.

217. Le bref d'*Habeas Corpus* participant par sa nature d'une mesure d'équité, on accorde une grande latitude au juge.

Il ne faut point perdre de vue qu'il s'agit surtout d'arriver à la vérité, et le juge, pour parvenir à ce but, peut ordonner aux parties en cause de plaider spécialement certains points qui peuvent lui paraître obscurs ; voilà pourquoi il est édicté que le tribunal pourra ordonner une ou plusieurs plaidoiries écrites pour l'instruction des faits allégués dans le rapport, et qu'on procédera à l'instruction par affidavit ou par examen sous serment des témoins devant le tribunal ou le juge.

218. La Cour du Banc de la Reine et la Cour Supérieure ayant juridiction concurrente en matière d'*Habeas Corpus*, suivent, "en terme", dit le Code, la même procédure pour la contestation de la vérité du rapport, et elles peuvent adjuger sur les frais encourus à l'occasion de l'émission, de la contestation et de l'exécution du bref d'*habeas corpus*.

CHAPITRE TROISIEME

Sommaire.

219. L'acte anglais 31 Charles II s'applique-t-il au Canada?—220 Importance attachée autrefois aux vacances judiciaires.—221. S'il n'y a pas de juge dans l'endroit où la personne est détenue.—222. Facilités accordées ici pour accorder le bref.—223. Objet de ces facilités.—224. Rôle des juges de paix en certains cas.—225. Quand peut-on renouveler la demande pour le bref quand il a déjà une fois été refusé.—226. La Cour a le même pouvoir que le juge.

219. Il semble y avoir peu de doute que l'acte anglais 31 Charles II puisse recevoir son application au Canada, puisque la clause 26 de notre chapitre 95 S. R. B. C. (23 Vict. c. 95, 1860) contient des "dispositions applicables aux brefs émis sous l'autorité de l'acte anglais."

On y déclare, en effet, "qu'en matière criminelle" toutes les dispositions de notre acte d'*Habeas Corpus* "pour rendre les

brefs d'*habeas corpus*, accordés dans la vacance, rapportables dans le temps des vacances" ainsi que "pour décerner des décrets de prise de corps pour mépris, dans la vacance," s'étendent aux brefs d'*habeas corpus* accordés conformément à l'acte 31 Charles II.

Et cette clause ajoute que les dispositions de notre acte s'appliqueront à ces brefs "d'une manière aussi ample et aussi avantageuse que si tels brefs et les cas qui s'élèveront sur iceux eussent été spécialement mentionnés et prévus dans le présent acte."

220. On voit toute l'importance attachée autrefois aux vacances judiciaires qui étaient la cause de délais vexatoires dans l'administration de la justice, surtout en ce qui touchait la liberté du sujet.

Il faut noter que les dispositions de cette clause 26 de notre acte ne regardent que les cas où une personne est privée de sa liberté en matière criminelle ou supposée criminelle.

221. Il peut se faire qu'une personne souffre d'une détention illégale dans un endroit où il n'y a pas de juge de la Cour Supérieure ou de la Cour du Banc de la Reine, soit que tel endroit fasse partie d'un territoire non organisé judiciairement, ou bien que le juge soit absent ou qu'il n'y ait pas de juge ; dans ce cas, la personne qui désire obtenir un bref d'*Habeas Corpus*, que ce soit en matière criminelle ou non, devra s'adresser à un juge qualifié et autorisé à émettre tel bref, dans un district adjacent, ou bien à l'un des juges de la Cité de Québec ou de Montréal selon que les appels du district dans lequel la personne est détenue sont à l'une ou à l'autre de ces deux cités. Et telles procédures ainsi faites auront la même force ou effet que si elles avaient été faites dans le district même où la personne est emprisonnée ou détenue.

On a relativement souvent eu l'occasion de faire application de cette disposition, notamment dans une cause de Regina *vs* Poulin, en 1886. (1)

---

(1) Vide Q. L. R., vol. XI.

222. On a considérablement étendu les facilités de l'obtention du bref d'*Habeas Corpus*, en ce pays. Nous avons déjà dit que notre acte presque en entier était emprunté, et cela mot à mot, de l'acte anglais. On y a toutefois ajouté certaines dispositions qui ne se rencontrent pas dans l'acte primitif anglais. Telles sont celles que l'on lit dans la deuxième partie de la clause 27 et qui a rapport à l'admission à caution par un juge de paix d'une personne détenue, et cela sur l'ordre d'un juge d'un district adjacent.

223. C'est là singulièrement faciliter la mise en liberté provisoire d'un détenu. Ces dispositions ont aussi évidemment pour objet d'éviter les dépenses occasionnées par le déplacement d'un détenu, et cela dans une contrée aussi étendue que la nôtre.

Donc, un juge qui aura pris connaissance des faits allégués dans une requête pour *habeas corpus*, lorsqu'il s'agira d'un détenu dans un endroit éloigné, en dehors des limites du district dans lequel ce juge a juridiction, pourra ordonner que ce détenu soit amené devant un juge de paix du district dans lequel il se trouve, afin qu'il soit admis à caution ou libéré complètement suivant le cas.

Ce cautionnement sera fait en la forme ordinaire, c'est-à-dire qu'il contiendra la mention du tribunal devant lequel le détenu devra comparaître, ainsi que l'époque et l'endroit.

224. Remarquons qu'en la matière qui nous occupe le juge de paix, remplissant ainsi des fonctions déléguées, pourrait agir aussi bien en matière non criminelle qu'en matière criminelle.

225. En matière non criminelle, lorsqu'un bref d'*Habeas Corpus* aura été refusé par un juge, on ne pourra renouveler la demande devant ce juge ou tout autre juge à moins que de nouveaux faits ne soient allégués. Cette disposition s'applique en matière criminelle. Toutefois, il sera permis de renouveler l'application à la Cour même du Banc de la Reine à sa séance la plus prochaine, à Québec ou à Montréal, selon qu'il s'agit d'un appel de l'un ou de l'autre district.

226. Supposons que telle demande pour un bref d'*Habeas Corpus* ait été refusé en premier lieu par un juge, puis accordé ensuite par la Cour du Banc de la Reine, il est à peine nécessaire de dire que la cour au complet aura les mêmes pouvoirs que le juge qui aurait pu accorder le bref en première instance, c'est-à-dire que, s'il s'agit d'un cas où le détenu réside dans un district éloigné, ou dans un endroit non encore organisé judiciairement, la cour pourra ordonner qu'il soit admis à caution devant un juge de paix de l'endroit où il réside, ou bien qu'il soit mis en liberté sans condition.

CHAPITRE QUATRIEME

SOMMAIRE.

227. Le bref est un remède contre une contrainte illégale d'une nature privée.—228. Autorité des parents sur leurs enfants, des tuteurs sur leurs pupilles, du mari sur sa femme, du maître sur son apprenti, du précepteur sur son élève.—229. Quelle est la règle générale sur cette matière.—230. S'il s'agit de personnes ayant atteint l'âge de discrétion.—231. Ce que peut faire le juge quand la requête vient de la personne contrainte elle-même.—232. S'il s'agit d'un mari qui réclame sa femme.—233. Ce que les tribunaux sont appelés à décider en pareil cas.—234. Degré de contrainte requis.—235. Cas des enfants en bas âge.—236. Sous quel contrôle est l'enfant.—237. La cour exerce alors une juridiction d'équité.—238. S'il s'agit d'un enfant légitime.—239. Cas d'un enfant illégitime.—240. Si l'enfant a atteint l'âge de discrétion.—241. Jurisprudence anglaise.—242. Cause célèbre de R. *vs* Greenhill.—243. Jurisprudence américaine.—244. Exception au droit souverain de la mère quant à l'enfant illégitime.—245. L'enfant qui a atteint l'âge de discrétion n'est pas entièrement libre de faire élection.—246. Cause célèbre de Rex *vs* Delaval.—247. Ce que c'est que l'âge de discrétion.—248. Tuteur et pupille; ce qui doit être pris en considération.—249. Cause de Kennedy & Barlow chez nous.—250. Jurisprudence générale dans la Province de Québec.

227. Le bref d'*Habeas Corpus* n'est pas seulement le remède souverain contre un emprisonnement illégal de la part du sou-

rain représenté par les autorités judiciaires, mais il est aussi le remède reconnu par la loi contre toute contrainte illégale d'une nature privée.

228. La loi reconnaît et a toujours reconnu certaine autorité de la part des parents sur leurs enfants, du tuteur sur son pupille, du maître sur son apprenti, du mari sur sa femme, du précepteur sur son élève ; telle autorité ne doit pas excéder certaines limites ; on présume que la personne qui a cette autorité la possède dans l'intérêt de celui dont il a la garde ou le contrôle.

229. La règle générale qui doit guider le tribunal c'est que l'objet du bref d'*habeas corpus* en pareille matière n'est pas de mettre en force le droit de garde qu'a le père sur son enfant, le tuteur sur son pupille, ou le mari sur sa femme, mais bien de faire disparaître toute contrainte illégale. [1] Le droit des tribunaux sur *habeas corpus* ne va pas au-delà et la personne qui a la garde est présumée représenter les désirs de celui que l'on allègue être illégalement restreint de sa liberté. Et c'est pour cela qu'on lui permet de mettre en mouvement la machine judiciaire pour celui dont il a la garde.

230. Quand il s'agit de personnes ayant atteint l'âge de discrétion, autres que les idiots ou les insensés, la règle suivie est de laisser la personne, amenée devant la cour et qu'on prétend contrainte illégalement, aller là où il lui plaît, à sa discrétion.

231. Quand la requête pour *habeas corpus* vient de la personne contrainte elle-même, le juge a le pouvoir soit de libérer, si la contrainte est illégale, ou si l'on abuse grossièrement du droit de garde, ou bien il pourra remettre telle personne sous la garde sous laquelle elle est, suivant les faits.

232. S'agit-il d'un mari réclamant la garde de sa femme, la règle, qui est de jurisprudence anglaise et qui a été adoptée

---

[1] De même on ne discutera pas lorsque le bref émanera pour d'autre matière que pour détention illégale d'un enfant, le droit de propriété ou bien encore le droit d'occuper une fonction (title to office).

par nos tribunaux, c'est qu'on ne contraindra pas la femme à retourner chez son mari, du moment qu'il n'est pas en preuve qu'elle est sous une contrainte illégale. De nombreuses causes anglaises et américaines ont été jugées dans ce sens. (1)

233. La question de savoir si le mari peut forcer sa femme à retourner chez lui n'est pas une question qui doit être décidée sur *habeas corpus.* (2) Il ne faut jamais oublier que lorsqu'il n'y a pas de contrainte illégale, il n'y a pas lieu à *habeas corpus.* C'est le seul point que les tribunaux sont appelés à décider sur *habeas corpus.*

Cette doctrine a été reconnue dans la cause de Morency *vs* Fortier dont nous venons de parler. Dans cette cause, le juge cita les paroles de lord Eldon dans la cause de Wellesly *vs* The duke of Beaufort. Voici comment s'était exprimé ce magistrat :

" But it is not to be forgotten that this proceeding is emphatically a summary one and that its chief end and aim is to relieve from illegal restraint. It acts upon the present actual condition of the parties and for the present it does not undertake to prescribe what their future relations shall be. It takes care that the infant shall not leave the Court under injurious custody, and expects that the custody to which it is admitted will continue while the circumstances shown in evidence remain unaltered, but it does not command that it shall thus continue.

" The true idea was very nearly expressed by the Court in the matter of Kottman :

" Perhaps it might be more correctly said that the office of the Court on *habeas corpus* is to discharge the infant from illegal restraint and the discretion is to protect the infant in returning. (3)

---

(1) Pour notre jurisprudence canadienne voir la cause de Morency *vs* Fortier, citée plus haut. (*Rap. Jud. Off. de Québec*, vol. 12, p. 68).

(2) Vide art. 175, Code Civil.

(3) C'est d'accord avec ces principes que furent jugées ici au Canada les causes suivantes : 1 R. J. R., p. 174, Rivard *vs* Goulet ; 2 R. J. R., p. 255 Stoppellben *vs* Hull ; 3 R. J. R., p. 136, Regina *vs* Hull ; 13 R. J. R., p. 53, Sansfaçon *vs* Poulin ; 33 L. C. J., p. 1, Riley *vs* Grenier.

234. Le degré de contrainte requis pour justifier l'émanation du bref d'*habeas corpus*, quand il s'agit de la femme qui le demande contre son mari, varie, suivant les circonstances.

Il est certain que le mari a un contrôle sur sa femme qu'il a non seulement le droit mais le devoir d'exercer. C'est ainsi que l'émanation du bref a été refusée quand il a été prouvé que le mari privait sa femme de sortir à cause de son état de santé ou parce qu'elle voulait l'abandonner pour aller demeurer dans une maison de mauvaise réputation. Des raisons de cette nature sont suffisantes pour justifier le refus du bref, ce qui arrivera chaque fois qu'il n'apparaîtra pas clairement au juge qu'il y a actuellement contrainte illégale de la femme par son mari, sans bonne et juste cause ; et ce sera à lui à déterminer, sous les circonstances, si la cause de la contrainte est justifiable.

235. Le cas des enfants en bas âge ou qui ont atteint l'âge de discrétion offre quelquefois d'assez graves difficultés.

Dans le premier cas on étend quelque peu les principes généraux qui régissent le bref d'*habeas corpus*. Ainsi, nous avons maintes fois établi que, pour que ce bref émane, il faut qu'il y ait contrainte illégale; il y a une exception quand il s'agit d'enfants en bas âge alors que le bref peut émaner sans la permission de l'enfant et même contre ses désirs, comme nous l'avons déjà dit. [1] " Restreindre le bref d'*habeas corpus* de droit commun, a dit un jurisconsulte, exclusivement aux cas d'emprisonnement illégal, voilà qui serait destructif des fins de la justice. Je suppose que ce ne serait pas aller trop loin que de dire qu'il est de l'intérêt et du bien-être de la société que, sous certaines circonstances, le fait qu'un enfant d'un âge tendre est détenu d'une manière qui ne convient pas (improperly) et contre le gré de la personne qui a droit à la garde de cet enfant, est une raison suffisante pour émaner le bref d'*habeas corpus*." [2]

236. Il est certain que pour toutes fins légales, l'enfant est

---

[1] La requête doit alléguer que le requérant a demandé l'enfant et qu'on le lui a refusé. (*American and English Encyclopedia of Law*).

[2] Cause de Mitchell (R. M. Charl. 489) citée par Hurd.

sous la garde de ceux avec qui il vit, et il n'est pas nécessaire que l'on constate l'exercice d'aucune force ou contrainte illégale pour autoriser le tribunal à placer l'enfant sous la garde et contrôle de qui de droit.

237. C'est une espèce de juridiction d'équité qu'exerce la cour ou le tribunal en pareille matière et le juge agit comme *parens patriæ.* Il doit prendre les intérêts de l'enfant, le protéger, le délivrer d'une garde illégale ou dangereuse et considérer son bien-être.

238. Evidemment, le père de l'enfant, s'il s'agit d'un enfant légitime, a, plus que toute autre personne, un droit supérieur à tous les autres en litige, quant à la garde de son enfant, et son droit passe même avant celui de la mère, toutes choses égales d'ailleurs.

Le tribunal n'est lié par aucune règle fixe et exerce son entière discrétion à ce sujet, considérant par-dessus tout le bien-être de l'enfant.

239. S'agit-il d'un enfant illégitime, le droit de la mère est souverain. On prendra toutefois en considération, en certains cas, l'intérêt et le bien-être de l'enfant.

240. L'enfant a-t-il atteint l'âge de discrétion, on le laisse libre de choisir lui-même sous quelle garde il veut rester ; bien entendu, faut-il que le choix fait par l'enfant ne soit pas grossièrement et clairement contre son intérêt et son bien-être, comme si, par exemple, il choisissait d'aller demeurer avec une personne aux mœurs dissolues de préférence à une personne honnête et respectable.

241. On cite, dans la jurisprudence anglaise, de nombreuses causes dans lesquelles le droit souverain du père sur son enfant fut mis de côté, pour remettre cet enfant sous la garde de sa mère. On jugeait que cette dernière était plus propre à lui donner une éducation convenable que le père qui souvent était un ivrogne ou un débauché. Chaque cause était jugée suivant son mérite, et on ne reconnaissait pas de règle absolue.

On a jugé qu'en certaines circonstances, si l'enfant n'est plus sous la garde de son père, celui-ci ne sera plus recevable d'en réclamer la possession, s'il est de l'intérêt de l'enfant de ne plus retourner chez son père.

242. Une cause scandaleuse et un jugement qui fit rougir les juges qui le rendirent (¹) firent, en 1839, en Angleterre, passer une loi par laquelle on donna à la mère la garde des enfants en nourrice.

Cette cause était celle de Rex *vs* Greenhill. Le défendeur vivait en concubinage publiquement. Sur une action en séparation de corps, la Cour du Banc du Roi décida que Greenhill avait droit à la garde de ses enfants âgés respectivement de 2, 4 et 5 ans.

243. La jurisprudence américaine a adopté les vues et les principes suivis sur cette matière en Angleterre.

244. Si pour les enfants illégitimes le droit de la mère est souverain, par exception, on prendra en considération le bien-être futur de l'enfant et la cour confiera en certains cas sa garde à une personne de confiance.

245. Ce serait une erreur de croire que l'enfant qui a atteint l'âge de discrétion est entièrement libre de faire son choix et que ce choix décide irrévocablement de sa garde future. On prendra toujours en considération les droits légaux des parents ou du tuteur s'il s'agit d'un pupille. La loi et les tribunaux protègent l'enfant contre l'abus qu'on peut faire du droit de garde que certaines personnes peuvent avoir sur lui, mais ils ne le libèreront pas entièrement de cette garde.

246. Dans une cause célèbre de Rex *vs* Delaval, (²) lord Mansfield avait établi comme suit la jurisprudence :

" La cour doit "*ex debito justitiæ*" libérer les enfants d'une contrainte illégale et non convenable, mais elle n'est pas obligée

---

(¹) Lord Denman en parlant de cette décision dit que tous les juges en la rendant furent " ashamed of the law." (Hurd).

(²) Citée par Hurd.

de les remettre à aucune personne, non plus de leur donner aucun privilège."

Et dans une affaire de Kottman ([1]), le juge s'adressa comme suit à l'enfant :

"Vous avez la liberté d'aller là où il vous plaira", puis au père : "Vous avez légalement le droit de prendre votre enfant n'importe où vous le trouverez, après qu'il sera rendu à la maison, venant de la cour ; mais cela sera à vos risques s'il vous arrive de commettre une infraction à la tranquillité publique (breach of peace)."

247. Quel est l'âge de discrétion ? En Angleterre, on reconnaît que l'enfant parvenu à l'âge de sept ans est, d'ordinaire, suffisamment pourvu d'intelligence pour lui permettre d'user de sa discrétion dans le choix de la personne qui doit le garder.

Ici, on décide suivant les cas ; on considère toujours le bien-être de l'enfant et on décide de chaque cas suivant son mérite, sans établir comme règle que l'enfant qui a atteint un âge fixe peut user de sa discrétion.

248. Les règles que nous venons d'établir quant à la garde d'un enfant par son père, s'appliquent autant que faire se peut lorsqu'il s'agit d'un tuteur qui réclame la garde de son pupille.

Dans une cause de Truax esq. requérant et Ingalls, ([2]) déf. ces principes ont été clairement établis et définis.

Le bien-être de l'enfant et non pas le droit en dispute des parties est l'étoile polaire qui doit servir de guide au juge. C'est à la cour à décider si le mineur est en état d'affirmer sa volonté et s'il est d'âge à décider par lui-même. Le bref sera accordé pour remettre l'enfant sous la garde légale d'où il a été illégalement enlevé. Voilà brièvement ce qui a été décidé dans cette cause relativement récente. ([3])

([1]) 2 Hill C. R. 363, (Hurd, 535) (jurisprudence américaine).

([2]) *Revue de Jurisprudence*, vol. 4, pag. 442, Lynch, J.

([3]) 1898. Voir aussi art. 290 Code Civil et les causes suivantes : Cooper *vs* Tanner, 8 L. C. J., pag. 113 ; Kennedy *vs* Barlow, 13 L. C. J , p. 57 et 19 R. J. R Q., pag. 80 ; Ham *vs* Phelan, 27 L. C. J., p. 127 ; Stoppelben *vs* Hull, 2 Q. L R., p. 255.

Dans la cause de Kennedy *vs* Barlow que nous citons en note, il fut jugé qu'un père a droit de par la loi à la possession et garde de son enfant mineur, et qu'il n'en peut être privé que pour cause de folie ou pour inconduite grossière et qu'un contrat par lequel il renoncerait à son droit paternel serait immoral et jugé tel par les tribunaux. (1)

249. Quand il s'agit de la garde d'un enfant, le juge représente la société et doit avoir constamment comme guides le bien-être de l'enfant et aussi le droit des parents.

"When an infant is brought before the court by *Habeas Corpus*, disait lord Denman dans une cause de King *vs* Greenhill, (2) dont nous venons de parler, if he be of an age to exercise a choice, the Court leaves him to elect where he will go." Voilà la doctrine. Un autre juge (Littledale), dans la même cause disait : "The practice in such cases is, that if the children be of proper age, the court gives them their election as to the custody in which they will be ; if not, the court takes care that they are delivered into proper custody."

250. Ces principes ont été souvent mis à effet dans la Pro-

(1) Quant au droit paternel, 10 Merlin, S. 5, pag. 400 ; Dict. de D. civil, Rolland de Villargues, p. 878 ; Toullier, 1046 ; Prudhon, de l'Usuf., 248 ; Quant à la considération pour le contrat supposé :—C. Civil 1059, 1062, 1257, 1258 ; Marcadé, Expl. du Code Napoléon, p. 68, vol. 1 ; 1 vol. Rep. of Com. on Civil Code L. C., p. 202, autorités anglaises. Reg. *vs* Smith . *in re* Boreham, Eng. Law and Equity Rep., pag 221, vol. 16, 1852-1853. King *vs* Greenhill, 4 Ad. et E., 624 ; *Exp.* Skinner, 9 J. B. Moore, 278 ; King *vs* de Manneville, 5 East, 221.

Contrà quant à puissance paternelle : 2 Toullier, No 1041-42 ; C. Civil, art. 242, 243, 245 ; Ferrière's Justinian, lib. I, tit. IX ; Merlin (Répertoire), " Puissance Paternelle " ; Dict. de Pratique, " Puissance Paternelle " ; Civ. Code Louisiane, art. 238 ; 1 Chitty's Practice, p. 64 ; 11 Law and Eq. Rep., 281 ; Forsyth's Custody of Infants, p. 10, sec. 5 ; p. 12, sec. 8 ; p. 18, sec. 19 ; pag. 22, sec. 23 ; p. 23, sec. 25 ; pp. 24 et 25, sec. 26 ; pag. 26, sec. 29 ; pag. 32, sec. 60 ; pag. 34, sec. 40. La jurisprudence américaine reconnait au père le droit de renoncer par contrat à la garde de son enfant. Voir Amer.and Engl. Encyclop. *verbo* " *Habeas Corpus.*" (Surrender of custody).

(2) 4th Ad. & El., pag. 624.

vince de Québec, et nos rapports judiciaires citent de nombreuses causes dans lesquelles on les a appliqués. Sur ce terrain, la jurisprudence ne varie guère ; à peine peut-on citer une ou deux causes dans lesquelles on a dévié de la doctrine établie. (1)

Comme nous l'avons dit, il n'y a pas de règle fixe à suivre pour établir l'âge de discrétion ; c'est l'affaire du juge qui fait venir l'enfant, l'interroge privément ou publiquement, et décide s'il est réellement d'un âge et d'une intelligence à faire un choix raisonnable par lui-même.

Dans une cause de Rivard *vs* Goulet (1875). (2) la cour refusa d'intervenir quand les enfants, âgés respectivement de 14 et de 16 ans, choisissent de demeurer avec le défendeur, (3) qui était un parfait étranger. Dans une cause de Barlow *vs* Kennedy, (4) il fut jugé en appel que de par notre loi civile le père a la possession et la garde de son enfant, et ne peut pas en être privé, excepté en cas de folie ou de grossière inconduite, et qu'un contrat à ce contraire ne pourrait le lier, parce qu'il serait immoral.

Et dans une cause *ex parte* Ham (5) (1883) en la Cour du Banc de la Reine, le juge Ramsay déclara que la mère avait un droit absolu sur son enfant, une jeune fille âgée de 12 ans, à moins qu'elle ne tienne une mauvaise conduite ou qu'elle soit autrement incapable de pourvoir à son enfant.

---

(1) Une de ces causes semble être celle de la Mission de la Grande Ligne *v.* Morrissette, citée plus haut. Il y fut décidé qu'une jeune fille de 19 ans, née de parents catholiques et qui était entrée dans un couvent de religion baptiste, était encore sous le contrôle de ses parents qui avaient le droit d'en avoir la garde.

(2) Q. L. R., p. 174. Meredith et Dorion, JJ.

(3) En rapport avec cette question, voyez la cause de Regina *vs* Hull, (Meredith, Stuart et Casault) 1876, 3 Q. L. R. 136, où il fut décidé que la règle qu'on laisse le choix libre à un mineur ne s'applique pas à une fille au-dessous de seize ans qui laisse la maison de ses parents, non plus qu'à un enfant passible d'être envoyé à l'Ecole de Réforme. Voyez aussi l'article 244 du Code Civil. Et voyez R. *vs* McConnell, 5 L. N., 386 (1882).

(4) 17 L. C. J., pag. 253 (1871).

(5) L. J. C., vol. 27, pag. 127.

Dans une cause *ex parte* Cooper (1) (1863) à la Cour du Banc de la Reine, le juge Monk avait déclaré qu'une jeune fille de 16 ans pouvait choisir l'endroit où elle préférait demeurer.

CHAPITRE CINQUIEME

Sommaire.

251. Y a-t-il appel de la décision du juge qui a refusé le bref.—252. Cause *ex parte* Blossom.—253. En Angleterre.—254. Jurisprudence canadienne.—255. Ce que dit notre Code de Procédure.—257. Décisions contradictoires.

251. Lorsqu'un bref d'*habeas corpus* a été refusé par un juge, pourra-t-on en appeler de sa décision ?

L'article 28 de notre acte, qui s'applique aussi bien aux causes non criminelles qu'aux causes criminelles, déclare que "lorsqu'un bref d'*habeas corpus* aura été une fois refusé par un juge, il ne sera pas loisible de renouveler la demande devant lui à moins que de nouveaux faits ne soient allégués, ou devant tout autre juge ; mais la demande, ajoute l'article, pourra, dans tout tel cas, être faite de nouveau à la Cour du Banc de la Reine, qui est par le présent autorisée à connaître, entendre et juger telle demande, etc."

Il n'y a donc pas de doute qu'en matière criminelle aussi bien qu'en matière non criminelle, une application pour le bref refusée en première instance par un juge peut être renouvelée à la Cour du Banc de la Reine. Ce n'est pas un appel à proprement parler.

La loi ne dit pas "un juge de la Cour Supérieure ou un juge de la Cour du Banc de la Reine", elle dit simplement "un juge". Par conséquent, telle application faite devant un juge de la Cour

(1) 8 L. C. J., pag. 113.

Supérieure peut être renouvelée à la Cour du Banc de la Reine. [1]

Les deux cours ayant juridiction concurrente en matière d'*habeas corpus*, il est clair qu'il ne peut pas y avoir appel de la décision d'un tribunal à l'autre.

252. Relativement à ce sujet la fameuse cause *ex parte* Blossom (1865) déjà mentionnée mérite d'être rappelée.

Blossom comme nous l'avons dit avait subi deux procès à Montréal, sans résultat. A la fin de son second procès, le juge Mondelet, qui présidait la cour, le renvoya en prison en ajoutant au mandat d'emprisonnement qu'il ne pourrait être admis à caution jusqu'au terme suivant de la Cour Criminelle.

Blossom présente une requête pour *habeas corpus* devant le juge Monk, collègue du juge Mondelet à la Cour du Banc de la Reine ; le juge Monk, tout en exprimant l'opinion que Blossom avait droit à sa liberté conditionnelle, refusa d'intervenir sur l'ordre de son collègue.

Peu de temps après, le juge Badgley, juge de la Cour Supérieure, accorde le bref sans toutefois l'émaner, et déclare que l'ordre du juge Mondelet est nul et inexistant. Il ordonne en outre au geôlier d'amener Blossom pour qu'il soit admis à caution ; le geôlier refusa d'obéir au juge parce qu'il n'avait pas émané le bref.

Finalement la cause fut portée devant la Cour du Banc de la Reine au complet à Québec et le jugement du juge Badgley fut confirmé.

253. En Angleterre, dans une cause de Bell Cox *vs* Hakes, [2] il fut jugé que la Cour d'Appel n'avait pas de juridiction en appel sur un cas d'*Habeas Corpus* jugé par la High Court of Justice. Le prisonnier avait été libéré par ce dernier tribunal et le principal argument qu'on apporta en faveur de la prétention

---

(1) 39 V. c. 26 (1876) établit que tout appel à la Cour Suprême dans toute affaire d'*Habeas Corpus*, sera entendu aussitôt que possible, etc. La Cour Suprême a donc une juridiction d'appel en matière d'*Habeas Corpus*

(2) Cox Crim. C., vol. 17, pag. 158 (1889-1890).

que la Cour d'Appel n'avait pas de juridiction en appel fut que, si le jugement eût été renversé, la cour se serait trouvée sans moyen légal d'exécuter son jugement et de réintégrer le prisonnier en prison.

254. En matière non criminelle les décisions les plus récentes de nos tribunaux sont à l'effet que la Cour Supérieure et la Cour du Banc de la Reine ayant juridiction concurrente, il n'y a pas d'appel d'une décision d'une cour à une autre, à moins d'une disposition spéciale de la loi qui n'existe pas. (1)

255. L'article 52 de notre Code de Procédure, en effet, établit qu'il y a appel à la Cour de Révision 1° De tout jugement final de la Cour Supérieure et de la Cour de Circuit susceptible d'appel à la Cour du Banc de la Reine ; et l'article 43 dit qu'il y a appel à la Cour du Banc de la Reine de tout jugement final rendu par la Cour Supérieure excepte certains cas qui ne sont pas ceux du bref d'*habeas corpus*.

Les auteurs anglais et américains expliquent que puisque la loi permet de s'adresser à un autre juge ou tribunal lorsque le bref est une première fois refusé, on ne peut donc pas dire qu'il s'agit d'un jugement final.

256. On peut citer toutefois nombre de causes en matière non criminelle dans lesquelles il a été décidé qu'il y avait appel et révision du jugement d'un juge en Cour Supérieure. Citons les plus connues et les plus importantes.

Dans la cause *ex parte* Barlow (2) dont nous avons déjà parlé, il s'agissait d'un père qui avait renoncé par contrat à la garde de son enfant. Le juge Short... avait déclaré ce contrat valide et légal. Barlow, le requérant, porta la cause en révision. La cour renversa ce jugement et décida en même temps qu'il

(1) Mission de la Grande Ligne *vs* Morrissette, 19 R. L., pag. 85, Dorion, Tessier, Cross, Baby et Bossé, JJ. (1899).

(2) R. J. R. Q., pag. 80. Ce jugement date de 1871 et les juges suivants siégeaient à la Cour du Banc de la Reine : Duval, Drummond, Caron, Badgley et Monk.

y avait appel de ce premier jugement qui en était un de la cour et non d'un juge "en vacance." Ce second jugement porté en appel à la Cour du Banc de la Reine, fut confirmé.

Dans la cause de Donaghue, qui est une cause ancienne et que nous avons aussi déjà mentionnée, on jugea que lorsqu'un bref d'*habeas corpus* était refusé par un juge en chambre, un autre juge par égard pour son collègue n'interviendra pas (Stuart, J.)

Mentionnons encore la cause de Regina *vs* Hull, (1) également citée plus haut, dans laquelle on édicta qu'on pouvait inscrire en révision d'un jugement rendu en chambre sur un *habeas corpus*. (Meredith, J. en chef, Stuart et Casault. 1876).

CHAPITRE SIXIEME

Sommaire.

257. De l'*habeas corpus* en matière d'extradition.—258. Examen de l'instruction préliminaire.—259. Les copies des actes d'accusation fondée d'un Etat étranger ne font pas preuve au Canada.—260. Caractère particulier du mandat de dépôt.—261. L'Etat seul peut "remettre ou rendre" la personne extradée.—262. Ce que doit démontrer le mandat de dépôt.—263. Comment il doit conclure.—264. Ce que dit Clarke à ce sujet.—265. Devoirs du juge sur *habeas corpus* en matière d'extradition tracés par un juge de la Cour du Banc de la Reine *re* Seitz.—266. Témoins entendus en présence du prisonnier.—267. En certain cas le prisonnier a droit à son élargissement sans condition.

257. Le chapitre 142 des Statuts Revisés du Canada contient les dispositions concernant l'émanation du bref d'*habeas corpus* en matière d'extradition.

Lorsqu'un juge ordonne l'incarcération d'un fugitif, il doit, lors de cette incarcération, l'informer qu'il a droit de demander

(1) 3 Q. L. R., pag. 136. Cette décision n'est nullement motivée.

un bref d'*habeas corpus* et qu'il ne sera pas extradé avant l'expiration de quinze jours.

258. En matière d'extradition, le juge, sur *habeas corpus*, examinera l'instruction préliminaire faite devant le juge d'extradition, malgré que le mandat d'emprisonnement soit régulier. C'est une distinction importante à établir, et que le juge Tessier a fixée comme règle dans la cause célèbre d'Eno. (1) Citant Hurd (425) et Chitty (129) le juge déclara : "Que bien que le mandat de dépôt soit régulier la cour examinera les procédures, et si la preuve paraît être insuffisante, elle admettra le prisonnier à caution." C'est ce que disent les auteurs. Le juge en chef Marshall déclarait "qu'il n'était pas important de savoir si le mandat de dépôt était régulier ou irrégulier au point de vue de la forme. La cour, ayant procédé à l'examen de la preuve sur laquelle est basé le mandat de dépôt, procédera à accomplir ou faire ce que la cour inférieure aurait dû faire."

259. Dans cette même cause, on décida que les copies des "actes d'accusation fondée" du grand jury de New York ne faisaient pas preuve *primâ facie* contre l'accusé. Si cela était suffisant pour permettre l'extradition, déclara le juge, le devoir du tribunal se restreindrait simplement à un acte ministériel. (2)

260. Le mandat d'emprisonnement que doit signer le juge siégeant en matière d'extradition, en est un d'une nature particulière. C'est ainsi qu'un mandat rédigé de la façon suivante fut jugé défectueux :

"... that the said A. B. should be surrendered in pursuance of said statute and treaty stipulations, on the ground of his being accused and charged of the crime aforesaid." (3)

---

(1) Q. L. R., vol. X.—Voir aussi la cause *ex parte* Narbonne. (1879), *Revue Légale*, vol. 10, C. B. R., pag. 63, en appel, Dorion, Monk, Ramsay, Tessier et Cross, aussi *ex parte* McCaffrey, *Leg. News*. *Contrà*, vide *re* Murphy (1894) Meredith, C. J., Rose & MacMahon, High Court of Justice, Ont.

(2) Voyez aussi la cause de Rosenbaüm, 18 *Jurist*, devant le juge Ramsay.

(3) *Ex parte* L. C. Zink ; Cross, J. 1880 ; Q. L. R.

261. On sait en effet que l'Etat seul peut *rendre* ou *remettre* un individu extradé, et que le juge n'a d'autre pouvoir ou devoir que déclarer qu'il y a preuve suffisante ou non pour l'extradition de la personne réclamée.

262. Le mandat de dépôt doit simplement démontrer qu'il y a preuve suffisante d'après les lois de la province dans laquelle la personne a été appréhendée, pour justifier son renvoi en prison afin de lui faire subir un procès pour l'infraction qu'elle est accusée d'avoir commise, comme si cette infraction avait été commise dans la province même où elle a été arrêtée. (1)

263. Le mandat de dépôt, dans un procès d'extradition, doit conclure à ce que le prisonnier "soit conduit en prison pour y être détenu jusqu'à ce qu'il ait été livré à l'Etat étranger ou élargi conformément à la loi." (2)

264. Clarke, que nous citons en note, dit à ce propos : "The commitment authorized by the statute is peculiar. It is not a commitment for safe custody, in order that the party may be afterwards brought to trial within our jurisdiction, but it is a commitment for *safe custody,* only until the governor, upon a requisition by the United States, shall, by his warrant, order the prisoner committed, to be delivered to the person authorized by the United States to receive him, to be tried for the crime charged, or until the governor order the discharge of the prisoner, which he has power to do notwithstanding the decision of the magistrate that the evidence is sufficient to warrant his surrender."

265. Voici comment ont été tracés les devoirs du juge agissant sur *habeas corpus* en matière d'extradition. Ils se résument à s'assurer de la juridiction du commissaire ou juge d'après le traité existant, et aussi de constater qu'une preuve légale a été faite par devers lui, sur laquelle il peut asseoir un jugement de la culpabilité probable de l'accusé. (3)

---

(1) Voir Clarke, *Criminal Law of Canada.*

(2) Voir chap. 142 S. R. C., sect. 11.

(3) *Ex parte* Seitz, No 1, *Canadian C. Cases,* vol. 3, pag. 54, Wurtele, J.

"In extradition matters, the duty of the judge on *habeas corpus* is to inquire whether the extradition commissioner had jurisdiction under the treaty with the country in which the person is accused of having committed the crime with which he is charged, and under the statute passed for the purpose of giving effect to the provisions of such treaty ; to see whether he had before him any legal evidence of facts on which to found a judgment as to the probable criminality of the accused.

"If any reasonable and legal evidence was laid before the extradition commissioner, its sufficiency and his decision on questions of fact founded on such evidence will not be reviewed on *habeas corpus* ; the judge will not review the decision on the ground that it is against the weight of the evidence."

Et encore, dans la même cause, voici comment s'exprimait le juge :

"The judge on *habeas corpus* examines the legality of the proceedings had before the extradition commissioner, and whether the evidence submitted to him was legal ; but he does not retry the case. He has no power to review the decision of the extradition commissioner on the ground that it is against the weight of the evidence laid before him. The judge on *habeas corpus* does not constitute and form a court of appeal on the merits of the case, and he will not question the judgment of the extradition commissioner if the case was within his jurisdiction and if there was any legal and competent evidence to support his decision. The judge must, therefore, accept the extradition commissioner's decision on all questions of fact founded on such legal and competent evidence as may have been submitted to him." (1)

266. Le mandat de dépôt émis par le commissaire d'extradition doit constater que l'accusé a été conduit devant lui et que les témoins ont été entendus en sa présence. Autrement le

(1) Voir aussi *Revue de Jurisprudence*, vol. 3 (1887), cause de : "The commonwealth of Pensylvannia and Levi.

mandat pourrait être cassé sur *habeas corpus*, à moins que le magistrat n'ait émané un second mandat légal, ce à quoi il a droit. (1)

267. Si, deux mois après son incarcération, ou après jugement sur *habeas corpus*, un fugitif n'est pas libéré, il aura droit à demander son élargissement en s'adressant à un juge ou à un tribunal autorisé à émettre un bref d'*habeas corpus*. (2)

(1) *Ex parte* Brown (1866) R. J. R. Q., vol. 18, pag. 219 et L. C. L. J., pag. 23. Duval, Aylwin, Meredith, Mondelet et Drummond, JJ.

(2) Voir chap. 142, s. 19, S. R. C.

APPENDICES

APPENDICE A.

FORMULE DU BREF D'*Habeas Corpus* EN MATIÈRE CRIMINELLE.

Canada. Province of Quebec District of Quebec.	Victoria, etc. To the Keeper of the Common Gaol of the District of Quebec,

Greeting :

We command you that you have before the Honorable J. B., one of our justices of our Court of Queen's Bench for the Province of Quebec, at the Judge's Chambers, in the Court House, in the City of Quebec, on the day of , immediately after the receipt of this Writ, the body of A. B., detained in your custody, as is said, together with the day and cause of his being taken and detained, by whatsoever name, he may be called therein, to undergo and receive all and singular such matters and things as our said justice shall then and there consider of and concerning him in this behalf. And have you then and there this writ.

Witness, etc.

APPENDICE B.

FORMULE DU RAPPORT DU GEÔLIER.

Province of Quebec District of Quebec.	To Wit :

I, E. B., keeper of the common gaol, of and for the City and District of Quebec, in Her Majesty's Dominion of Canada, do hereby certify, and return to our Sovereign Lady the Queen:

A. B. therein named, was committed into the common gaol of the said District of Quebec by virtue of a warrant from under the Hand and Seal of J. S., one of the justices of our Sovereign Lady

the Queen, assigned to keep the peace within the said District of Quebec.

And that is the only cause of commitment and detention of the said A. B. in the common gaol aforesaid the copy of which said warrant I have now here, as by the said Writ it is commanded me.

Dated at Quebec, etc.

E. B.
Gaoler.

APPENDICE C.

Fiat POUR BREF D'*Habeas Corpus ad subjiciendum.*

Province de Québec }
District de Québec. } DANS LA COUR SUPÉRIEURE.

Je demande un bref d'*Habeas Corpus* adressé à A., (noms, résidence et qualité), lui commandant de produire sans délai (ou le jour du mois de présent à (heures du matin ou de l'après-midi), la personne de (noms et description) devant

ce 18

Proc. du Reqt.

BREF D'*Habeas Corpus ad subjiciendum.*

Province de Québec } DANS LA COUR SUPÉRIEURE.
District de Québec. } Victoria, etc.

(noms, résidence et qualité).

Salut :

Nous vous commandons de produire devant un des juges de cette cour, en leur chambre, au palais de justice du district de Québec, en notre (cité ou ville), sans délai (ou si tel est l'ordre le jour du mois de à heures du matin ou de l'après-midi), la personne de (noms et descriptions), ou sous quelque autre nom ou description qu'elle est connue, qu'il est allégué que vous avez sous votre garde, ou que vous détenez ou privez de sa liberté, et de rapporter au dit juge les causes et raisons de la dite détention, afin de constater si elle est justifiable, et être décidé ce que de droit. Et ayez alors et là le présent bref.

En foi de quoi, etc. (1).

P. C. S.

---

(1) Voir Règles de Pratique de la Cour Supérieure art. 26.

CHAPITRE XCV.

Statuts Refondus du Bas-Canada.

(1860).

(23 Victoria, chap. 95).

Acte concernant le bref d'*Habeas Corpus*, l'admission à caution, et les autres dispositions de la loi pour garantir la liberté du sujet.

En matières criminelles.

Qui peut obtenir le bref et comment?

1. "Toutes personnes, emprisonnées ou détenues dans aucune prison dans le Bas-Canada, pour aucune offense criminelle ou supposée criminelle, auront le droit de demander et d'obtenir de la Cour du Banc de la Reine, ou de la Cour Supérieure, ou d'aucun des juges de l'une ou de l'autre des dites cours, le bref d'*habeas corpus*, avec tous les bénéfices et soulagements en résultant, en tout temps, et d'une manière aussi ample, entière et avantageuse à tous égards, et à toutes fins, intentions et effets que les sujets de Sa Majesté dans le royaume d'Angleterre, emprisonnés ou détenus dans aucune prison du dit royaume, ont droit à ce bref et aux bénéfices qui en découlent, par la loi commune et les statuts du dit royaume."

2. "Et pour prévenir les délais dont pourraient user les shérifs, les geôliers et autres officiers et personnes sous la garde desquels des sujets de Sa Majesté sont emprisonnés ou détenus pour des matières criminelles ou supposées criminelles, pour faire les rapports des brefs d'*habeas corpus* à eux adressés;—chaque fois qu'aucune personne apporte un bref d'*habeas corpus* adressé à aucun shérif, geôlier, ministre (minister) ou autre personne quelconque, pour une personne sous sa garde, et que le dit bref est signifié à tel officier, ou laissé à la prison à aucun des sous-officiers, sous-gardiens, ou députés des dits officiers ou gardiens, alors le dit officier ou les dits officiers, son ou leurs sous-officiers, sous-gardiens, députés ou autres personnes, feront rapport de tel bref sous trois jours après la signification susdite d'icelui (à moins que l'emprisonnement ne soit pour trahison ou félonie pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement, sur paiement ou offre des frais de transport du prisonnier à être déterminés par le juge qui accorde le bref, et endossés sur le dit bref, et n'excédant pas soixante centins par lieue, et sur caution donnée, sous sa propre obligation, de payer les frais de transport pour le retour du prisonnier, s'il est renvoyé en

prison par la cour, ou par le juge devant lequel il est amené, et qu'il ne s'échappera pas en chemin,—et produiront ou feront produire le corps de la partie ainsi emprisonnée ou détenue, devant un des juges de la dite cour d'où le bref aura émané, ou devant tel autre juge devant lequel le bref est rapportable, conformément à l'ordre y contenu, et certifieront également les causes véritables de sa détention ou emprisonnement, à moins que le lieu de l'emprisonnement de la partie ne soit dans un endroit éloigné d'au-delà de dix lieues de celui où se trouve telle cour ou juge,—et si c'est au-delà de dix lieues, mais pas à plus de trente lieues, alors dans l'espace de dix jours,—et si c'est au-delà de trente lieues et pas à plus de soixante lieues, alors dans l'espace de vingt jours,—et si c'est au-delà de soixante lieues, et pas à plus de cent lieues, alors dans l'espace de quarante jours,—et si c'est au-delà de cent lieues, alors dans l'espace de trois mois si c'est depuis le premier de mars jusqu'au vingt de septembre, autrement dans l'espace de huit mois, après telle livraison et signification du bref comme susdit, et pas plus longtemps.

"Mais si tel paiement ou offre n'est pas fait par la personne apportant le bref au shérif, geôlier, ministre ou autre personne comme susdit, tel shérif, geôlier, ministre ou autre personne rapportera le bref avec lés causes véritables de l'emprisonnement ou détention, sans produire ou faire produire le corps de la personne emprisonnée ou détenue comme il y est ordonné, et certifiera au dos d'icelui que le défaut de tel paiement ou offre est la cause que le corps de la personne n'est pas en même temps produit, ce qui sera considéré être un rapport suffisant."

3. "Et, afin qu'aucun shérif, geôlier, ou autre officier ne puisse prétendre cause d'ignorance de la portée d'aucun tel bref, tous tels brefs seront marqués de cette manière: "*En vertu du chapitre quatre-vingt-quinze des Statuts Refondus du Bas-Canada*", et signés par la personne qui les accorde."

4. "Et si une personne est emprisonnée ou détenue, comme susdit, pour aucun crime, (si ce n'est pour félonie ou trahison pleinement exprimée dans le mandat (warrant) d'emprisonnement), dans la vacance et hors *du* terme ou *des* sessions, telle personne (n'étant pas condamnée ou en exécution sur un ordre légal), ou une autre pour elle, pourra se plaindre à un des juges de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure, qui, sur le vu de la copie du mandat (*warrant*) d'emprisonnement et détention, ou autrement sur serment prêté par la personne sous la garde de laquelle le prisonnier est détenu, a refusé de donner telle copie, accordera, sur demande par écrit de telle personne ou d'aucune autre pour elle, attestée et souscrite par deux témoins, présents à sa présentation, un bref d'*habeas*

corpus, sous le sceau de la cour dont tel juge est membre, adressé à l'officier ou partie sous la garde de laquelle se trouve la personne ainsi emprisonnée ou détenue, rapportable immédiatement devant le dit juge.

2o. Et sur la signification du bref d'*habeas corpus*, comme susdit, l'officier ou son sous-officier, ou député, sous la garde duquel la partie est ainsi emprisonnée ou détenue, amènera et produira le prisonnier dans les différents temps ci-dessus limités, devant le dit juge devant lequel le dit bref est rapportable, ou, en son absence, devant aucun autre juge de la même cour, avec le rapport de tel bref et les causes véritables de l'emprisonnement et détention.

3o. Et, là-dessus, dans les deux jours après que la partie aura été amenée devant lui, le juge devant qui le prisonnier est amené, comme susdit, élargira le prisonnier et le libérera de son emprisonnement, en prenant sa reconnaissance avec une caution ou plus, pour une somme qui ne sera pas excessive à sa discrétion, ayant égard à la qualité du prisonnier et à la nature de l'offense, pour sa comparution à la Cour du Banc de la Reine, au terme suivant, ou d'évacuation générale des prisons, dans et pour le district où l'emprisonnement a eu lieu, ou dans lequel l'offense a été commise, ou à toute autre cour à laquelle il appartient de connaître de telle offense, suivant le cas, et certifiera alors le dit bref avec le rapport d'icelui et la dite reconnaissance à la cour où telle comparution doit être faite,—à moins qu'il n'apparaisse au dit juge que la partie ainsi emprisonnée est détenue sur un ordre ou mandat légal d'une cour ayant juridiction en matières criminelles, ou en vertu de quelque mandat, signé et scellé, soit par l'un des juges de la dite Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure, ou par quelque juge de paix, pour telles matières ou offenses pour lesquelles le prisonnier ne peut pas, par la loi, être admis à caution."

5. "Si une personne a volontairement négligé, pendant deux termes entiers de la Cour du Banc de la Reine, dans et pour le district où tel emprisonnement ou détention a lieu, après son emprisonnement, de demander un bref d'*habeas corpus* pour son élargissement, elle n'obtiendra pas un tel bref d'*habeas corpus*, dans la vacance, sous l'autorité du présent acte."

Peines infligées aux personnes qui ne se conforment pas au bref, ou refusent de délivrer copie du mandat d'emprisonnement, etc.

6. "Si aucun officier, son sous-officier, sous-gardien ou député, ou autre personne, néglige ou refuse de faire le rapport susdit, ou de

produire le corps d'aucun prisonnier conformément à l'ordre contenu dans le bref, dans les différents temps ci-dessus spécifiés,—ou si, sur la demande faite par aucun tel prisonnier ou une personne pour lui, il refuse de délivrer, ou si, dans l'espace de six heures après telle demande, il ne délivre pas, à la personne la demandant, une vraie copie du mandat d'emprisonnement et détention de tel prisonnier (laquelle copie il est par le présent requis de délivrer en conséquence),—tous et chacun les chefs geôliers et gardiens de telles prisons, et telle autre personne ou personnes sous la garde desquelles le prisonnier est détenu, paieront, pour la première offense, au prisonnier ou à la partie lésée, la somme de cent louis sterling, et pour la seconde offense, la somme de deux cents louis sterling, et seront et sont par les présentes déclarées incapables de tenir et exécuter leurs charges.

2o. Les dites amendes pourront être recouvrées par le prisonnier ou la partie lésée, ses exécuteurs ou administrateurs, par action de dette, poursuite, bill, plainte ou information, dans la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, ou toute autre cour de record ayant juridiction en première instance dans le Bas-Canada, dans laquelle aucun privilège, protection, inhibition ou arrêt de poursuite par *non vult ulterius prosequi*, ou autrement, ne sera admis ou accordé, ni aucun ajournement ou remise pour une période excédant trois mois;—et tout recouvrement ou jugement à la poursuite d'une partie lésée pour aucune offense après le premier jugement, sera une conviction suffisante pour faire encourir aux officiers ou autres personnes l'amende pour la seconde offense."

DE L'ADMISSION AU CAUTIONNEMENT.

7. "Si une personne est emprisonnée pour haute trahison ou pour félonie, pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement, et si, sur sa demande ou requête faite ou présentée, cour tenante, dans la première semaine de la session ou terme de la Cour du Banc de la Reine, ou d'oyer et terminer, ou d'évacuation générale des prisons dans le district, d'être amenée à procès, elle n'est pas mise en accusation (*indicted*) dans la session ou le terme suivant de la Cour du Banc de la Reine, d'oyer et terminer, ou d'évacuation générale des prisons, après tel emprisonnement, l'un des juges de la dite cour ou le juge ou les juges tenant la dite cour, sur motion faite, cour tenante, soit par le prisonnier ou par quelqu'un pour lui, le dernier jour de la session ou du terme de la Cour du Banc de la Reine, ou d'oyer et terminer, ou d'évacuation générale des prisons, mettra le prisonnier en liberté sur cautionnement,—à

moins qu'il n'apparaisse à tel juge ou juges, sous serment prêté, que les témoins pour la Couronne ne peuvent être produits durant la même session ou terme de la dite cour ou d'évacuation générale des prisons.

2o. Et si une personne emprisonnée comme susdit, sur sa demande ou requête, cour tenante, dans la première semaine de la session ou du terme de la Cour du Banc de la Reine, d'oyer et terminer et d'évacuation générale des prisons, tenue dans et pour le district dans lequel telle personne est emprisonnée, d'être amenée à procès, n'est pas mise en accusation (*indicted*), et ne subit pas son procès dans la seconde session ou terme de la Cour du Banc de la Reine et d'oyer et terminer, ou d'évacuation générale des prisons, après son emprisonnement, ou que, sur son procès fait, elle soit acquittée, elle sera élargie de son emprisonnement."

8. "Et comme il arrive souvent que des personnes accusées de félonies, ou comme complices d'icelles, sont emprisonnées sur soupçon seulement, auquel cas elles peuvent ou non être admises à caution, suivant les circonstances qui rendent le soupçon plus ou moins grave, ce qui est mieux connu des juges de paix qui ont emprisonné telles personnes et ont devant eux les dépositions, ou d'autres juges de paix dans le district où telles personnes sont emprisonnées:—A ces causes, lorsqu'il paraîtra qu'une personne a été emprisonnée par aucun juge ou juge de paix, et accusée comme complice d'une félonie avant le fait, ou sous soupçon de félonie, laquelle félonie est pleinement et spécialement exprimée dans le mandat d'emprisonnement, telle personne ne sera pas renvoyée ou admise à caution en vertu du présent acte en aucune autre manière que celle permise par la loi commune d'Angleterre."

9. "Et afin que personne ne puisse éviter son procès à la session ou terme de la Cour du Banc de la Reine, d'oyer et terminer ou d'évacuation générale des prisons, en obtenant son renvoi avant la session ou terme de la dite cour, tenue dans et pour le district où il est emprisonné, dans un temps où il ne pourrait plus être ramené à la dite cour pour y subir son procès:—Dans le cours de telle période avant la proclamation ou annonce de la tenue de la session ou terme de la Cour du Banc de la Reine comme celle où elle ne peut être ainsi ramenée pour subir son procès comme susdit, ou après la proclamation ou annonce de la tenue de la session d'oyer et terminer ou d'évacuation générale des prisons pour le district dans lequel la personne est détenue, aucune personne ne sera renvoyée de la prison commune du district sur aucun *habeas corpus* accordé en conformité du présent acte, mais elle pourra être amenée sur aucun tel *habeas corpus*, devant le juge ou les juges tenant la dite cour, cour

tenante, et là-dessus le ou les dits juges feront ce qu'en justice il doit être fait.

2o. Mais lorsque la session sera terminée, toute personne détenue dans une prison commune pourra obtenir son bref d'*habeas corpus* conformément aux directions et à l'intention du présent acte."

10. "Rien, dans le présent acte, n'aura l'effet d'élargir de prison aucune personne qui y est détenue pour dette ou autre action, ou sur un ordre dans une cause civile; mais après qu'elle a été élargie de son emprisonnement pour telle offense criminelle, elle sera tenue sous garde suivant la loi pour telle autre poursuite."

Effets de la libération sur "*Habeas Corpus*".

11. "Et afin de prévenir toute vexation injuste par des emprisonnements réitérés pour la même offense, nulle personne élargie ou mise en liberté sur un *habeas corpus* ne pourra, en aucun temps après, être emprisonnée de nouveau pour la même offense, par aucune autorité quelconque, autrement que par un ordre légal de la cour à laquelle elle est tenue par une reconnaissance de comparaître, ou d'une autre cour ayant juridiction sur la cause.

2o. Et quiconque, sciemment et contrairement au présent acte, emprisonne de nouveau pour la même offense ou prétendue offense aucune personne élargie ou mise en liberté comme susdit, ou aide ou assiste sciemment à le faire, paiera au prisonnier ou à la partie lésée la somme de cinq cents louis, monnaie légale de la Grande-Bretagne, laquelle sera recouvrée comme susdit, nonobstant tout prétexte spécieux ou variante dans le mandat d'emprisonnement."

12. "Si un sujet de Sa Majesté est emprisonné dans aucune prison, ou sous la garde d'aucun officier ou officiers quelconques, pour aucune matière criminelle ou supposée criminelle, il ne sera pas transféré de la dite prison et garde, pour être mis sous la garde d'aucun autre officier ou officiers, à moins que ce ne soit par *habeas corpus* ou autre bref légal,—ou lorsque le prisonnier est livré au constable, huissier ou autre officier inférieur, pour être conduit à quelque prison commune,—ou lorsqu'une personne est envoyée, par l'ordre d'un juge d'une cour de juridiction criminelle, ou juge de paix, à aucune maison commune de travail (*common work-house*) ou maison de correction,—ou lorsque le prisonnier est transféré d'une prison ou place à une autre, dans le même district, pour subir son procès ou être libéré, suivant le cours de la loi,—ou dans le cas d'un incendie subit ou de maladie contagieuse ou d'autre nécessité,—ou en vertu de quelque disposition expresse du présent acte ou de tout autre acte ou loi.

2o. "Et si, après tel emprisonnement, aucune personne fait et signe ou contresigne un mandat, pour tel déplacement ou changement susdit, contrairement au présent acte, celui qui a fait, ou signé ou contresigné tel mandat, de même que l'officier qui y obéit ou l'exécute, souffriront et encourront les peines et amendes ci-dessus mentionnées dans le présent acte, pour la première et pour la seconde offenses, respectivement, lesquelles seront recouvrées par la partie lésée en la manière susdite."

13. "Mais si le shérif d'un district considère qu'une prison, dans son district, n'est pas suffisamment sûre pour la détention des prisonniers, ou qu'elle est trop encombrée de détenus, il rapportera le fait au gouverneur, qui pourra autoriser la translation des prisonniers détenus dans telle prison, ou d'aucun d'eux, à toute autre prison dans le Bas-Canada, pour y être détenus jusqu'à ce qu'ils soient dûment élargis suivant la loi, ou jusqu'à ce qu'ils soient de nouveau ramenés dans la prison d'où ils ont été ainsi transportés, soit pour subir leur procès dans la cour compétente ou être détenus encore dans telle prison, lorsqu'elle aura été mise en meilleur état de sûreté ou qu'elle ne sera plus encombrée.

2o. "Une lettre du secrétaire provincial, autorisant la translation ou le retour des dits prisonniers, sera suffisante, et, en vertu d'icelle et du présent acte, le shérif pourra transporter ou ramener les dits prisonniers, suivant le cas, et lui ou ses députés, en agissant ainsi, auront, relativement aux prisonniers dans le district auquel ils sont transportés, et dans tout district qu'ils traversent avec eux, les pouvoirs qu'ils auraient dans leur propre district; et le shérif et le geôlier du district, dans la prison duquel les prisonniers sont transportés, et leurs députés, auront sur eux, depuis le temps où ils auront été remis aux dits shérif ou geôlier, les mêmes pouvoirs qu'ils auraient eu si les dits prisonniers eussent été emprisonnés en premier lieu dans la prison du district mentionné en dernier lieu."

14. "Si l'emprisonnement d'une personne qui a commis un crime ou offense a lieu dans un autre district que celui dans lequel le procès pour telle offense doit avoir lieu, les juges de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure, ou aucun d'eux, émettront, sur la demande du Procureur ou du Solliciteur-général de Sa Majesté, et à défaut de telle demande, sur celle de tel contrevenant, un bref d'*habeas corpus*, commandant au gardien de la prison dans laquelle tel contrevenant est ainsi emprisonné, de produire le corps de tel contrevenant devant eux ou aucun d'eux à des temps et lieu convenables qui seront spécifiés dans tel bref, avec ensemble la vraie cause de son emprisonnement et détention.

2o. "Et si sur cela il appert que tel contrevenant est détenu par tel

emprisonnement comme susdit, pour aucun crime ou offense commis dans un autre district, les juges de chacune des dites cours, ou aucun d'eux, devant le ou lesquels tel bref d'*habeas corpus* est ainsi rapportable, prendront des mesures pour faire transférer immédiatement tel contrevenant à la prison commune du district dans lequel doit se faire le procès de tel contrevenant pour tel crime ou offense, par mandat (*warrant*), sous leurs seings et sceaux, adressé au gardien de la prison et au shérif du district dans lequel tel contrevenant est ainsi emprisonné, et au gardien de la prison du district dans lequel le procès de tel contrevenant doit se faire, autorisant la livraison du corps de tel contrevenant de la prison du district dans lequel il est ainsi emprisonné, et commandant au shérif de tel district de transférer le corps de tel contrevenant immédiatement, avec tout le soin et la diligence possibles, à la prison du district dans lequel le procès de tel contrevenant doit se faire, et commandant au gardien de la prison du district dans lequel doit se faire le procès du contrevenant, de recevoir tel contrevenant sous sa garde dans la prison du district, pour y demeurer jusqu'à ce qu'il soit délivré suivant le cours de la loi, et tel mandat sera mis à exécution par le dit shérif et les gardiens de telle prison comme susdit."

Les prisonniers ne seront pas envoyés hors du Bas-Canada, excepté en certains cas.

15. "Et afin de prévenir les emprisonnements illégaux dans les prisons hors du Bas-Canada, ou au-delà des mers :—

1o. "Nul sujet de Sa Majesté, habitant ou résidant dans le Bas-Canada, ne sera envoyé comme prisonnier dans aucune province, ou dans aucun Etat ou endroit hors la Province du Canada, ou dans aucuns lieux, garnisons, îles ou endroits hors la Province du Canada, ou dans aucuns lieux, garnisons, îles ou endroits au-delà des mers, dans ou hors les domaines ou la souveraineté de Sa Majesté; et tout tel emprisonnement ou déportation est déclaré illégal par le présent.

2o. "Et tout tel sujet, ainsi emprisonné, pourra maintenir, en vertu du présent acte, pour tout tel emprisonnement, une ou des actions pour faux emprisonnement contre la partie par laquelle il a été ainsi emprisonné, détenu, envoyé prisonnier ou déporté, contrairement au présent acte, et contre toute personne qui a projeté, concerté, écrit, scellé ou contresigné aucun mandat ou écrit pour tel emprisonnement, détention ou déportation, ou qui l'a conseillé ou y a aidé et assisté.

3o. "Et le demandeur dans toute telle action obtiendra jugement

pour ses triples dépens, outre les dommages, lesquels dommages à être ainsi accordés ne seront pas moindres que cinq cents louis, monnaie légale de la Grande-Bretagne, dans laquelle action aucun délai, suspension ou arrêt de procédure par règle, ordre ou commandement, ni aucune inhibition, protection ou privilège quelconque, ni plus d'un ajournement ou remise (conformément à la pratique de la cour), ne seront accordés, excepté telle règle que la cour, devant laquelle l'action est pendante, jugerait nécessaire de faire, cour tenante, pour une cause spéciale exprimée dans telle règle.

4o. "Mais rien dans le présent acte n'aura l'effet de donner un tel avantage à aucune personne qui conviendra, par un contrat par écrit, avec un marchand, ou propriétaire de plantation ou autre personne quelconque, d'être transportée dans aucune province ou à tous endroits au-delà des mers, et qui reçoit des arrhes sur telle convention, quoique par la suite telle personne renonce à tel contrat.

5o. "Et rien dans le présent acte ne modifiera l'effet d'aucune disposition prescrite dans les Statuts Refondus du Canada, ou dans tout acte s'appliquant à toute la Province du Canada, mais le présent sera toujours interprété d'accord avec telle disposition."

DE LA TRANSLATION D'UN PRÉVENU DANS UN AUTRE PAYS SOUS LA DOMINATION DE SA MAJESTÉ, OU IL A COMMIS UNE OFFENSE CRIMINELLE, POUR Y SUBIR SON PROCÈS.

16. "Mais si une personne, résidant, en aucun temps, dans le Bas-Canada, a commis une offense capitale dans la Grande-Bretagne, l'Irlande, ou aucune province, île ou plantation ou colonie de Sa Majesté, où elle devrait subir son procès pour telle offense, telle personne pourra être envoyée à tel endroit pour y subir tel procès, de la même manière qu'on aurait pu le faire par la loi commune d'Angleterre avant le vingt-neuvième jour d'avril mil sept cent quatre-vingt-quatre, nonobstant aucune chose contenue au contraire dans le présent acte."

17. "Et considérant qu'il peut arriver que des félons et autres malfaiteurs, ayant commis des crimes dans la province du Nouveau-Brunswick, se sauvent dans le Bas-Canada, et que par ce moyen leurs offenses peuvent rester impunies, faute d'une disposition de la loi pour arrêter tels contrevenants en cette province, et les envoyer dans l'endroit où leurs offenses ont été commises : A ces causes, si une personne contre laquelle il est émis un mandat, par aucun juge de la Cour du Banc de la Reine, ou par aucun juge de paix agissant dans la province du Nouveau-Brunswick, pour aucun crime ou offense contre les lois de la dite province, s'échappe,

vient, réside ou est dans aucune partie du Bas-Canada, tout juge de paix du district ou lieu où telle personne s'échappe, est venue, réside ou se trouve, pourra endosser son nom sur le dit mandat (l'écriture du magistrat l'émettant étant préalablement et dûment prouvée), lequel mandat ainsi endossé sera une autorité suffisante à la personne qui l'apporte, et à toutes personnes auxquelles il a été originairement adressé, et aussi à tous constables du district ou lieu où tel mandat est ainsi endossé, de l'exécuter, en arrêtant la personne contre laquelle il est accordé, et de la conduire dans la dite province du Nouveau-Brunswick, devant un juge de paix agissant dans la dite province, pour qu'elle soit traitée suivant la loi."

PEINE IMPOSÉE AU JUGE QUI REFUSE D'ACCORDER LE BREF D' *Habeas Corpus* EN VACANCE.

18. "Tout prisonnier peut demander et obtenir son bref d'*Habeas Corpus*, dans la Cour du Banc de la Reine, ou dans la Cour Supérieure en la manière ci-dessus prescrite, devant tout juge de l'une ou l'autre cour tant en vacance qu'en terme; et si un juge de la dite Cour du Banc de la Reine ou de la dite Cour Supérieure refuse, en vacance, et sur le vu de la copie ou copies du mandat d'emprisonnement ou détention, ou sur serment prêté que telle copie ou copies ont été refusées comme susdit, d'accorder aucun *habeas corpus* que le présent acte lui ordonne d'accorder (et demandé comme susdit), il paiera au prisonnier ou à la partie lésée, la somme de cinq cents louis sterling, laquelle sera recouvrée en la manière susdite."

POURSUITES POUR CONTRAVENTIONS AU PRÉSENT ACTE.

19. "Aucune personne ne sera actionnée, poursuivie, molestée ou inquiétée pour aucune contravention au présent acte, à moins que telle personne contrevenante ne soit actionnée ou poursuivie pour telle contravention, dans deux années au plus après que la contravention a été commise, au cas que la partie lésée ne soit point alors en prison, et si elle est en prison, alors dans l'espace de deux années après le décès de la personne emprisonnée, ou son élargissement de prison,—les dites deux années à compter de celui de ces deux événements qui arrivera le premier.

2o. "Et si une information, poursuite ou action est exhibée ou portée contre aucune personne pour quelque contravention au présent acte, le défendeur pourra plaider spécialement, suivant l'usage et la pratique de la cour où la poursuite sera pendante; et si c'est sur le plaidoyer de non-coupable, ou qu'il ne doit rien, alors il pourra

prouver les matières spéciales qui, si elles avaient été plaidées plus spécialement, auraient été bonnes et suffisantes en loi pour acquitter et absoudre le dit défendeur ou la dite information, poursuite ou action, et les dites matières ainsi prouvées, sous l'un ou l'autre des dits plaidoyers généraux, lui seront alors aussi profitables à tous égards, que s'il eût plaidé les mêmes matières par exception péremptoire (*in bar or discharge*), à telle information, poursuite ou action.

3o. "Mais rien dans la présente section n'empêchera l'effet d'aucun acte fixant une période plus courte que celle dans laquelle une poursuite ou action doit être intentée contre un juge de paix ou autre officier public, pour aucune chose faite en exécution de ses devoirs publics."

CODE DE PROCEDURE CIVILE DE LA PROVINCE DE QUEBEC.

CHAPITRE LI.

Habeas Corpus ad subjiciendum EN MATIÈRE CIVILE.

ARTICLE 1114.

"Dans tous les cas où une personne est emprisonnée ou privée de sa liberté, autrement qu'en vertu d'une ordonnance en matière civile rendue par un tribunal ou un juge compétent, ou que pour une matière criminelle ou supposée criminelle, elle peut, soit par elle-même, ou par un autre pour elle, s'adresser à l'un des juges de la Cour du Banc de la Reine ou de la Cour Supérieure aux fins d'obtenir un bref adressé à la personne sous la garde de laquelle elle se trouve emprisonnée ou détenue, lui enjoignant de la conduire sans délai devant le juge qui a décerné le bref, ou devant tout autre juge du même tribunal, et de faire voir la cause de détention, afin de faire constater si elle est justifiable."

C. P. C., 1040, 1052, amendés (C. P., 15, § 7).

ARTICLE 1115.

"Cette demande doit être accompagnée d'un affidavit établissant qu'il y a une cause probable et raisonnable à l'appui de la plainte."

C. P. C., [illegible] (C. P., 112).

ARTICLE 1116.

"Ce bref est au nom du Souverain, scellé du sceau du tribunal auquel appartient le juge qui l'a accordé, et est certifié de même que tout autre bref.

"Il est rapportable sans délai, à moins que le terme ne soit si rapproché que le bref ne puisse être mis à effet auparavant, et dans ce cas le juge peut ordonner qu'il soit rapporté pendant le terme; et, si le terme est si près de la fin que le bref ne puisse être exécuté convenablement pendant le terme, le bref peut être fait rapportable pendant les vacances suivantes."

C. P. C., 1042.

ARTICLE 1117.

"Le bref est signifié en en laissant l'original à celui auquel il est adressé, ou en parlant à son domestique ou agent à l'endroit où la personne est incarcérée ou détenue.

Le certificat de signification se met sur une copie certifiée."

C. P. C., 1042, amendé.

ARTICLE 1118.

"Si la personne à laquelle le bref d'*habeas corpus* est signifié ne s'y conforme pas, elle est considérée coupable de mépris envers le tribunal sous le sceau duquel le bref a été émis, et le juge peut rendre une ordonnance, sous le sceau du tribunal, pour contrainte par corps, rapportable devant lui, ou devant le tribunal."

C. P. C., 1044, amendé (C. P., 834).

ARTICLE 1119.

"Sur rapport du bref d'*habeas corpus* ou sur rapport de l'ordonnance mentionnée en l'article 1118, le juge procède, aussitôt qu'il peut le faire convenablement, à examiner la vérité des faits allégués par affidavits ou par examen sous serment des témoins et adjuge en conséquence."

C. P. C., 1045, amendé.

ARTICLE 1120.

"Si le juge devant qui le bref est rapporté en vacances a des doutes sur la réalité des faits allégués dans le rapport, il peut admettre à caution la personne emprisonnée ou détenue, en prenant son cautionnement personnel avec une ou plusieurs cautions, ou, au

cas de minorité, ou de femme sous puissance, en prenant un cautionnement à un montant raisonable, qu'elle comparaîtra devant le tribunal au jour fixé dans le terme suivant et de jour en jour, pour obéir aux ordres que le tribunal pourra donner."

C. P. C., 1046, amendé.

ARTICLE 1121.

"Le bref d'*habeas corpus* est alors transmis au tribunal, avec le cautionnement et toutes les pièces relatives à la plainte, et le tribunal procède à ordonner ce que de droit."

C. P. C. 1047.

ARTICLE 1122.

"Le tribunal peut ordonner une ou plusieurs plaidoiries écrites pour l'instruction des faits allégués dans le rapport, et il est procédé à l'instruction par affidavit ou par examen sous serment des témoins devant le tribunal ou le juge, suivant qu'ils le considèrent le plus convenable."

C. P. C., 1048.

ARTICLE 1123.

"La Cour du Banc de la Reine et la Cour Supérieure suivent en terme la même procédure pour la contestation de la vérité du rapport."

C. P. C., 1049.

ARTICLE 1124.

"Le tribunal ou le juge peut adjuger sur les frais encourus à l'occasion de l'émission, de la contestation et de l'exécution du bref d'*habeas corpus*.

C. P. C., 1050.

ARTICLE 1125.

"Lorsqu'un bref d'*habeas corpus* a été une fois refusé par un juge, il n'est pas loisible de renouveler la demande devant lui ou devant un autre juge, à moins que de nouveaux faits ne soient allégués ; mais la demande peut être faite de nouveau à la Cour du Banc de la Reine, à sa prochaine séance en appel, à l'endroit où les appels du district sont portés."

C. P. C., 1051.

CHAPITRE 95, S.R.B.C. (1860).

Certaines dispositions applicables aux brefs émis sous l'autorité de l'acte anglais.

26. "Les différentes dispositions prescrites par les sections en dernier lieu mentionnées du présent acte, pour rendre les brefs d'*habeas corpus*, accordés dans la vacance, rapportables dans le temps des vacances, suivant que le cas pourra échoir, et aussi pour décerner des décrets de prise de corps pour mépris, dans la vacance, contre la personne ou les personnes qui négligent ou refusent de faire rapport de tels brefs, ou d'y obéir, s'étendront à tous brefs d'*habeas corpus* accordés conformément à l'acte passé dans la trente-unième année du règne du roi Charles II, intitulé : *Acte pour la plus grande sûreté de la liberté du sujet et pour empêcher les emprisonnements au-delà des mers*, et aux précédentes sections du présent acte relatives à l'obtention de brefs d'*habeas corpus* en matières criminelles, d'une manière aussi ample et aussi avantageuse que si tels brefs et les cas qui s'é..-veront sur iceux eussent été spécialement mentionnés et prévus dans le présent acte."

Dispositions générales applicables tant aux causes civiles qu'aux causes criminelles.

27 "Lorsqu'il n'y a pas de juge dans les limites d'un district, toute personne qui désirera obtenir un bref d'*habeas corpus* pourra s'adresser à un juge qualifié et autorisé à accorder tel bref, dans tout district adjacent, ou à l'un des juges à l'une ou l'autre des cités de Québec ou Montréal, selon que les causes en appel du district dans lequel le requérant est détenu devront, en vertu de la vingt-deuxième section du chapitre soixante-dix-sept de ces Statuts Refondus, être plaidées et jugées à l'une ou à l'autre de ces cités; et tout ordre rendu sur toute telle demande par un juge en dehors du district, et toute procédure en dehors du district, soit avant, soit après telle demande ou ordre, seront aussi valables que si tout tel ordre, demande ou procédure avaient eu lieu dans les limites du district où le requérant est détenu."

2o. "Et toutes les fois que l'émission d'un bref d'*habeas corpus* est ordonnée en faveur d'une personne détenue au-delà des limites du district dans lequel est fait tel ordre, le juge pourra ordonner que telle personne soit amenée devant un juge de paix, dans le district dans lequel telle personne est détenue, et admise à caution par tel juge de paix, qui prendra les cautionnements de toute telle personne

et de deux cautions, chacune pour les sommes respectives qui seront fixées dans le dit ordre, dans lequel seront énoncés les termes et conditions qui devront être insérés dans le cautionnement qui sera ainsi donné par l'accusé et ses cautions, et la cour devant laquelle, et l'époque et l'endroit auxquels l'accusé devra comparaître, pour répondre à l'accusation portée contre lui; et si tel juge de paix est satisfait de tout tel cautionnement ainsi donné, il ordonnera que l'accusé soit mis en liberté, s'il n'est détenu pour aucune autre cause; et dans le cas où le requérant devra être élargi sans cautionnement, l'ordre du juge prescrira au juge de paix de mettre tel requérant en liberté."

28. "Lorsqu'un bref d'*habeas corpus* aura été une fois refusé par un juge, il ne sera pas loisible de renouveler la demande devant lui à moins que de nouveaux faits ne soient allégués, ou devant tout autre juge; mais la demande pourra, dans tout tel cas, être faite de nouveau à la Cour du Banc de la Reine, qui est par le présent autorisée à connaître, entendre et juger telle demande, à sa séance la plus prochaine en appel, soit à Québec, soit à Montréal, selon que les causes en appel du district dans lequel le requérant est détenu devront, en vertu de la dite vingt-deuxième section du chapitre soixante-dix-sept, être plaidées et jugées à l'une ou à l'autre de ces cités; et tout ordre rendu par la Cour du Banc de la Reine, sur toute telle demande, et toute procédure, en dehors du district, soit avant, soit après telle demande ou ordre, seront aussi valables que si tout tel ordre, demande ou procédure avaient eu lieu dans les limites du district où le requérant est détenu.

2o. "Et toutes les fois que l'émission d'un bref d'*habeas corpus* est ordonnée en faveur d'une personne détenue au-delà des limites du district dans lequel est fait tel ordre, le juge ou la Cour du Banc de la Reine pourra ordonner que telle personne soit amenée devant un juge de paix, dans le district dans lequel telle personne est détenue, et admise à caution par tel juge de paix, qui prendra les cautionnements de toute telle personne et de deux cautions, chacune pour les sommes respectives qui seront fixées dans le dit ordre, dans lequel seront énoncés les termes et conditions qui devront être insérés dans le cautionnement qui sera ainsi donné par l'accusé et par ses cautions, et la cour devant laquelle, et l'époque et l'endroit auxquels l'accusé devra comparaître, pour répondre à l'accusation portée contre lui; et si tel juge de paix est satisfait de tout tel cautionnement ainsi donné, il ordonnera que l'accusé soit mis en liberté, s'il n'est détenu pour aucune autre cause; et dans le cas où le requérant devra être élargi sans cautionnement, l'ordre prescrira au juge de paix de mettre tel requérant en liberté."

INTERPRÉTATION.

29 "Le mot "juge", dans le présent acte, comprend le juge en chef; le mot "officier", ou la désignation d'une personne par le titre officiel de sa charge, comprend tout nombre de personnes ayant ou exerçant telle charge,—et l'acte d'interprétation, eu égard au présent acte, s'appliquera de la manière la plus avantageuse pour garantir la liberté du sujet."

APPENDICE E.

HABEAS CORPUS ACT.

31 CAR. II.

ACT FOR THE BETTER SECURING THE LIBERTY OF THE SUBJECT, AND FOR PREVENTION OF IMPRISONMENT BEYOND THE SEAS.

Whereas great delays have been used by sheriffs, gaolers and other officers, to whose custody any of the King's subjects have been committed for criminal or supposed criminal matters, in making the returns of writs of *habeas corpus*, to them directed, by standing out on *alias* or *pluries habeas corpus*, and sometimes more, and by other shifts to avoid their yielding obedience to such writs, contrary to their duty and the known laws of the land, whereby many of the King's subjects have been, and hereafter may be long detained in prison, in such cases where by law they are bailable, to their great charge and vexation :

II. For the prevention whereof, and the more speedy relief of all persons imprisoned for any such criminal matter ; *Be it enacted by the King's most excellent Majesty, by and with the advice and consent of the lords spiritual and temporal, and commons in this present parliament assembled, and by the authority thereof,* That whensoever any person or persons shall bring any *habeas corpus* directed unto any sheriff or sheriffs, gaoler, minister, or other person whatsoever, for any person in his or their custody, and the said writ shall be served upon the said officer, or left at the gaol or prison with any of the under-officers, under-keepers, or deputy of the said officers or keepers, that the said officer or officers, his or their under-officers, under-keepers or deputies, shall within three days after the service thereof, as aforesaid (unless the commitment aforesaid were for treason

or felony, plainly and especially expressed in the warrant of commitment), upon payment or tender of the charges of bringing the said prisoner, to be ascertained by the judge or court that awarded the same, and indorsed upon the said writ, not exceeding 12 pence per mile, and upon security given by his own bond to pay the charges of carrying back the prisoner, if he shall be remanded by the court or judge to which he shall be brought, according to the true intent of this present act, and that he will not make any escape by the way, make return of such writ ; and bring, or cause to be brought, the body of the party so committed or restrained, unto or before the lord chancellor, (1) or lord-keeper of the great seal of England, for the time being, or the judges or barons of the said court, from whence the said writ shall issue, or unto and before such other person or persons before whom the said writ is made returnable, according to the command thereof ; and shall then likewise certify the true cause of his detainer or imprisonment, unless the commitment of the said party be in any place beyond the distance of twenty miles from the place or places where such court or person is, or shall be residing; and if beyond the distance of 20 miles, and not above 100 miles, then within the space of 10 days, and if beyond the distance of 100 miles, then within the space of 20 days after such delivery aforesaid, and not longer.

III. And to the intent that no sheriff, gaoler or other officer may pretend ignorance of the import of any such writ; Be it enacted by the authority aforesaid, that all such writs shall be marked in this manner; "Per statutum, tricesimo primo Caroli secundi regis", and shall be signed by the person that awards the same: and if any person or persons shall be or stand committed or detained as aforesaid, for any crime, unless for felony or treason, plainly expressed in the warrant of commitment, in the vacation time and out of term it shall and may be lawful to and for the person or persons so committed or detained (other than persons convict or in execution by legal process), or anyone in his or their behalf, to appeal or complain to the lord chancellor or lord keeper, or anyone of his majesty's justices, either of the one bench or of the other, or the barons of the exchequer of the degree of the coif; (2) and the said lord chancellor, lord keeper, justices or barons, or any of them, upon view of the copy or copies of the warrant or warrants of commit-

---

(1) Le Lord Chancellor était le président de la Court of Chancery et avait préséance sur tous les lords temporels. De par son office, il était conseiller privé et à lui appartenait la nomination de tous les juges de paix du royaume. (L. B.)

(2) Les magistrats siégeant dans les hautes cours de justice étaient revêtus de la "coiffe". (L. B.)

ment and detainer, or otherwise upon oath made that such copy or copies were denied to be given by such person or persons in whose custody the prisoner or prisoners is or are detained, are hereby authorized and required, upon request made in writing by such person or persons, or any of his, her or their behalf, attested and subscribed by two witnesses who were present at the delivery of the same, to award and grant an *habeas corpus*, under the seal of such court whereof he shall be one of the judges, to be directed to the officer or officers in whose custody the party so committed or detained shall be, returnable immediate before the said lord chancellor or lord keeper, or such justice, baron, or any other justice or baron of the degree of the coif, of any of the said courts; and upon service thereof as aforesaid, the officer or officers, his or their under-officer or officers, under-keeper or under-keepers, or their deputy, in whose custody the party is so committed or detained, shall within the times respectively before limited, bring such prisoner or prisoners before the said lord chancellor, or lord keeper, or such justices, barons, or one of them, before whom the said writ is made returnable, and in case of his absence, before any other of them, with the return of such writ and the true causes of the commitment or detainer; and thereupon, within two days after the party shall be brought before them, the said lord chancellor or lord keeper, or such justice or baron before whom the prisoner shall be brought as aforesaid, shall discharge the said prisoner from his imprisonment, taking his or their recognizance, with one or more surety or sureties, in any sum according to their discretions, having regard to the quality of the prisoner and the nature of the offense, for his or their appearance in the Court of King's Bench the term following, or at the next assizes, sessions or general gaol delivery, or of such county, city or place where the commitment was, or where the offence was committed, or in such other court where the said offence is properly cognizable, as the case shall require, and then shall certify the said writ with the return thereof, and the said recognizance or recognizances into the said court where such appearance is to be made; unless it shall appear to the said lord chancellor, or lord keeper, or justice or justices, or baron or barons, that the party so committed is detained upon a legal process, order or warrant, out of some court that hath jurisdiction of criminal matters, or by some warrant signed and sealed with the hand and seal of any of the said justices or barons or some justice or justices of the peace, for such matters or offences for the which by the law the prisoner is not bailable.

IV. Provided always, and be it enacted, That if any person shall

have wilfully neglected, by the space of two whole terms after his imprisonment, to pray a *habeas corpus* for his enlargement, such person so wilfully neglecting shall not have any *habeas corpus* to be granted in vacation time, in pursuance of this act.

V. And be it further enacted, by the authority aforesaid, That if any officer or officers, his or their under-officer or under-officers, under-keeper or under-keepers, or deputy, shall neglect or refuse to make the returns aforesaid, or to bring the body or bodies of the prisoner or prisoners according to the command of the said writ, within the respective times aforesaid, or upon demand made by the prisoner or person in his behalf, shall refuse to deliver, or within the space of six hours after demand shall not deliver to the person so demanding a true copy of the warrant or warrants of commitment and detainer of such prisoner, which he and they are hereby required to deliver accordingly; all and every the head gaolers and keepers of such person, and such other person in whose custody the prisoner shall be detained, shall for the first offence forfeit to the prisoner or party grieved the sum of £100; and for the second offence the sum of £200, and shall and is hereby made incapable to hold or execute his said office; the said penalties to be recovered by the prisoner or party grieved, his executors or administrators, against such offender, his executors or administrators, by any action of debt, suit, bill, plaint or information, in any of the King's courts at Westminster, wherein no essoin, (1) protection, privilege, injunction, wager of law, or stay of prosecution by "non vult ulterius prosequi", or otherwise, shall be admitted or allowed, or any more than one imparlance; (2) and any recovery or judgment at the suit of any party grieved, shall be a sufficient conviction for the first offence; and any after recovery or judgment at the suit of a party grieved, for any offence after the first judgment, shall be a sufficient conviction to bring the officers or person within the said penalty for the second offence.

VI. And for the prevention of unjust vexation by reiterated commitments for the same offence; Be it enacted, by the authority afore-

---

(1) C'était une excuse pour ne pas comparaître en cour en réponse à une sommation. Le premier jour du terme était ordinairement appelé "essoign day" ou jour des excuses. (L. B.)

(2) C'était la permission accordée autrefois à un défendeur de déférer son plaidoyer jusqu'au terme suivant. On accordait ce délai ordinairement dans le but de donner au plaignant l'occasion ou l'opportunité de régler sa difficulté à l'amiable avec le défendeur, et l'on citait souvent à ce propos le texte de l'Evangile de S. Mathieu : "Accorde-toi au plus tôt avec ton adversaire pendant que tu chemines avec lui, de peur que ton adversaire ne te livre au juge, et que le juge ne te livre au ministre, et que tu ne sois jeté en prison." (Ch. 5 vers. 25). (L. B.)

said, That no person or persons, which shall be delivered or set at large upon any *habeas corpus*, shall at any time hereafter be again imprisoned or committed for the same offence, by any person or persons whatsoever, other than by the legal order and process of such court wherein he or they shall be bound by recognizance to appear, or other court having jurisdiction of the cause; and if any other person or persons shall knowingly, contrary to this act recommit or imprison, or knowingly procure or cause to be recommitted or imprisoned, for the same offence or pretended offence, any person or persons delivered or set at large as aforesaid, or be knowingly aiding or assisting therein, then he or they shall forfeit to the prisoner or party grieved the sum of £500; any colorable pretence or variation in the warrant or warrants of commitment notwithstanding, to be recovered as aforesaid.

VII. Provided always, and be it further enacted, That if any person or persons shall be committed for high treason or felony, plainly and specially expressed in the warrant of commitment, upon his prayer or petition in open court, the first week of the term, or first day of the sessions of oyer and terminer or general gaol delivery, to be brought to his trial, shall not be indicted some time in the next term, sessions of oyer and terminer or general gaol delivery, after such commitment: it shall and may be lawful to and for the judges of the Court of King's Bench, and justices of oyer and terminer or general gaol delivery, and they are hereby required, upon motion to them made in open court the last day of the term, sessions or gaol delivery, either by the prisoner or any one in his behalf, to set at liberty the prisoner upon bail, unless it appear to the judges and justices upon oath made, that the witnesses for the King could not be produced the same term, sessions or general gaol delivery; and if any person or persons committed as aforesaid, upon his prayer or petition in open court the first week of the term or the first day of the sessions of oyer and terminer and general gaol delivery, to be brought to his trial, shall not be indicted and tried the second term, sessions of oyer and terminer, or general gaol delivery, after his commitment, or upon his trial shall be acquitted, he shall be discharged from his imprisonment.

VIII. Provided always, That nothing in this act shall extend to discharge out of prison any person charged in debt, or other action, or with process in any civil cause, but that after he shall be discharged of his imprisonment for such his criminal offence, he shall be kept in custody according to the law for such other suit.

IX. Provided always, and be it further enacted by the authority aforesaid, That if any person or persons, subjects of this realm,

shall be committed to any prison, or in custody of any officer or officers whatsoever, for any criminal or supposed criminal matter, that the said person shall not be removed from the said prison and custody, into the custody of any other officer or officers; unless it be by *habeas corpus* or some other legal writ; or where the prisoner is delivered to the constable or other inferior officer, to carry such prisoner to some common gaol; or where any person is sent by order of any judge of assize, or justice of the peace, to any common work-house or house of correction; or where the prisoner is removed from one place or prison to another within the same county, in order to his or her discharge in due course of law; or in case of sudden fire or infection, or other necessity; and if any person or persons shall, after such commitment aforesaid, make out and sign or countersign any warrant or warrants for such removal aforesaid, contrary to this act; as well he that makes or signs or countersigns such warrant or warrants, as the officer or officers that obey or execute the same, shall suffer and incur the pains and forfeitures in this act before mentioned, both for the first and second offence respectively, to be recovered in manner aforesaid by the party grieved.

X. Provided also, and be it further enacted by the authority aforesaid, That it shall and may be lawful to and for any prisoner and prisoners as aforesaid, to move and obtain his or their *habeas corpus*, as well out of the High Court of Chancery or Court of Exchequer as out of the Courts of King's Bench or Common Pleas, or either of them; and if the said lord chancellor or lord keeper, or any judge or judges, baron or barons, for the time being, of the degree of the coif, of any of the courts aforesaid in the vacation time, upon view of the copy or copies of the warrant or warrants of commitment or detainer, upon oath made that such copy or copies were denied as aforesaid, shall deny any writ of *habeas corpus*, by this act required to be granted, being moved for as aforesaid, they shall severally forfeit to the prisoner or party grieved, the sum of £500, to be recovered in manner aforesaid.

XI. And be it declared and enacted by the authority aforesaid, That an *habeas corpus*, according to the true intent and meaning of this act, may be directed and run into any county Palatine, (1) the

(1) Ce sont des restes de féodalité. Le duc de Lancastre avait, par exemple, sur certain territoire des droits régaliens. Aussi bien que le Roi lui-même il pouvait pardonner la trahison, le meurtre et les félonies ; il avait, en outre, le pouvoir de nommer tous les juges et juges de paix. On ne disait pas que les offenses avaient été commises "contre la paix du Roi", mais contre la paix de ces augustes personnages. Au nombre de ces autorités souveraines, mentionnons le duc de Lancastre, l'évêque de Durham, le duc de Chester. (L. B.)

Cinque Ports, (1) or other privileged places within the kingdom of England, dominion of Wales, or town of Berwick upon Tweed, and the islands of Jersey and Guernsey; any law or usage to the contrary notwithstanding.

XII. And for preventing illegal imprisonments in prisons beyond the seas; Be it further enacted by the authority aforesaid, That no subject of this realm, that now is or hereafter shall be an inhabitant or resident of this kingdom of England, dominion of Wales, or town of Berwick upon Tweed, shall or may be sent prisoner into Scotland, Ireland, Jersey, Guernsey, Tangier, or into ports, garrisons, islands, or places beyond the seas, which are or at any time hereafter shall be within or without the dominions of His Majesty, his heirs or successors; and that every such imprisonment is hereby enacted and adjudged to be illegal; and that if any of the said subjects now is or hereafter shall be so imprisoned, every such person and persons so imprisoned, shall and may for every such imprisonment maintain, by virtue of this act, an action or actions of false imprisonment, in any of His Majesty's courts of record, against the person or persons by whom he or she shall be so committed detained, imprisoned, sent prisoner or transported, contrary to the true meaning of this act, and against all or any person or persons that shall frame, contrive, write, seal or countersign any warrant or writing for such commitment, detainer, imprisonment, or transportation, or shall be advising, aiding, or assisting in the same or any of them: and the plaintiff in every such action shall have judgment to recover his treble costs, besides damages, which damages so to be given shall not be less than £500; in which action no delay, stay or stop of proceeding by rule, order or command, nor no injunction, protection or privilege whatsoever, nor any other than one imparlance, shall be allowed, excepting such rule of the court wherein such action shall depend, made in open court, as shall be thought in justice necessary for special cause to be expressed in the said rule; and the person or persons who shall knowingly frame, contrive, write, seal or countersign any warrant for such commitment, detainer, or transportation, or shall so commit, detain, imprison, or transport any person or persons, contrary to this act, or be any ways advising, aiding

---

(1) Il s'agit ici de cinq havres importants : Douvre, Sandwich, Romney, Hastings et Hythe ; on y avait ajouté plus tard Winchelsea et Rye. De même que pour les comtés Palatins, ces havres possédaient certains privilèges importants ; ils avaient une juridiction exclusive et les brefs du roi n'y avaient point cours. Ces havres étaient sous la juridiction d'un gouverneur qui s'appelait : "Lord Warden of the cinque Ports." L'occupant actuel de cette charge qui est devenue honorifique est lord Dufferin, ancien gouverneur général du Canada. (L. B.)

or assisting therein, being lawfully convicted thereof, shall be disabled from thenceforth to bear any office of trust or profit within the said realm of England, dominion of Wales, or town of Berwick upon Tweed, or any of the islands, territories or dominions thereunto belonging; and shall incur and sustain the pains, penalties and forfeitures limited, ordained and provided in and by the statute of provision and *præmunire*, (1) made in the sixteenth year of King Richard the Second; and be incapable of any pardon from the king, his heirs or successors, of the said forfeitures, losses or disabilities, or any of them.

XIII. Provided always, That nothing in this act shall extend to give benefit to any person who shall by contract in writing agree with any merchant or owner of any plantation, or other person whatsoever, to be transported to any parts beyond the seas, and receive earnest upon such agreement, although that afterwards such person shall renounce such contract.

XIV. Provided always, and be it enacted, That if any person or persons lawfully convicted of any felony, shall in open court pray to be transported beyond the seas, and the court shall think fit to leave him or them in prison for that purpose, such person or persons may be transported into any parts beyond the seas; this act, or anything herein contained, to the contrary notwithstanding.

XV. Provided also, and be it enacted, That nothing herein contained shall be deemed, construed or taken to extend to the imprisonment of any person before the first day of June, one thousand six hundred and seventy-nine, or to anything advised, procured or otherwise done relating to such imprisonment; anything herein contained to the contrary notwithstanding.

XVI. Provided also, That if any person or persons at any time resiant in this realm, shall have committed any capital offence in Scotand or in Ireland, or in any of the islands or foreign plantations of the King, his heirs or successors, where he or she ought to be tried for such offence, such person or persons may be sent to such place, there to receive such trial in such manner as the same might have been used before the making of this act; anything herein contained to the contrary notwithstanding.

XVII. Provided also, and be it enacted, That no person or persons shall be sued, impleaded, molested or troubled for any offence against this act, unless the party offending be sued or impleaded

---

(1) Ce statut était dirigé contre ceux qui cherchaient à maintenir le pouvoir du pape en Angleterre. On considérait cette offense comme en étant une affectant le roi et son gouvernement et celui qui s'en rendait coupable ne pouvait pas avoir la protection du roi lui-même. Il fut passé en 1393. (L. B.)

for the same within two years at the most, after such time wherein the offence shall be committed, in case the party grieved shall not be then in prison; and if he shall be in prison, then within the space of two years after the decease of the person imprisoned, or his or her delivery out of prison which shall first happen.

XVIII. And to the intent no person may avoid his trial at the assizes or general gaol delivery, by procuring his removal before the assizes, at such time as he cannot be brought back to receive his trial there; Be it enacted, that after the assizes proclaimed for that county where the prisoner is detained, no person shall be removed from the common gaol upon any such *habeas corpus* granted in pursuance of this act, but upon any such *habeas corpus* shall be brought before the judge of assize in open court, who is thereupon to do what to justice shall appertain.

XIX. Provided nevertheless, That after the assizes are ended, any person or persons detained may have his or her *habeas corpus* according to the direction or intention of this act.

XX. And be it also enacted by the authority aforesaid, That, if any information, suit or action shall be brought or exhibited against any person or persons for any offence committed or to be committed against the form of this law, it shall be lawful for such defendants to plead the general issue, that they are not guilty or that they owe nothing, and to give such special matter in evidence to the jury that shall try the same, which matter being pleaded had been good and sufficient matter in law to have discharged the said defendant or defendants against the said information, suit or action, and the same matter shall be then as available to him or them, to all intents and purposes, as if or they had sufficiently pleaded, set forth or alleged the same matter in bar, or discharge of such information, suit or action.

XXI. And because many times persons charged with petty treason or felony, or accessories thereunto, are committed upon suspicion only, whereupon they are bailable or not, according as the circumstances making out that suspicion are more or less weighty, which are best known to the justices of the peace that committed the persons, and have the examination before them, or to other justices of the peace in the county; Be it therefore enacted that where any person shall appear to be committed by any judge or justice of the peace and charged as accessory before the fact to any petty treason or felony, which petty treason or felony shall be plainly and specially expressed in the warrant of commitment, that such person shall not be removed or bailed by virtue of this act, or

in any other manner than they might have been before the making of this act.

APPENDICE F.

HABEAS CORPUS ACT OF THE UNITED STATES.

Sec. 751. The Supreme Court and the Circuit and District Courts shall have power to issue writs of *habeas corpus.*

Sec. 752. The several justices and judges of the said courts, within their respective jurisdictions, shall have power to grant writs of *habeas corpus* for the purpose of an inquiry into the cause of restraint of liberty.

Sec. 753. The writ of *habeas corpus* shall in no case extend to a prisoner in jail, unless where he is in custody under or by color of the authority of the United States, or is committed for trial before some court thereof; or is in custody in violation of the Constitution or of a law or treaty of the United States; or being a subject or citizen of a foreign State, and domiciled therein, or in custody for an act done or omitted under any alleged right, title, authority, privilege, protection or exemption claimed under the commission, or order, or sanction of any foreign State, or under color thereof, the validity and effect whereof depend upon the law of the nations; or unless it is necessary to bring the prisoner into court to testify.

Sec. 754. Application for a writ of *habeas corpus* shall be made to the court, or justice, or judge authorized to issue the same, by complaint in writing, signed by the person for whose relief it is intended, setting forth the facts concerning the detention of the party restrained, in whose custody he is detained, and by virtue of what claim or authority, if known. The facts set forth in the complaint shall be verified by the oath of the person making the application.

Sec. 755. The court, or justice, or judge to whom such application is made shall forthwith award a writ of *habeas corpus*, unless it appears from the petition itself that the party is not entitled thereto. The writ shall be directed to the person in whose custody the party is detained.

Sec. 756. Any person to whom such writ is directed shall make due return thereof within three days thereafter, unless the party be detained beyond the distance of twenty miles; and if beyond that distance and not beyond a distance of a hundred miles, within ten

days; and if beyond a distance of a hundred miles, within twenty days.

Sec. 757. The person to whom the writ is directed shall certify to the court, or justice, or judge before whom it is returnable the true cause of the detention of such party.

Sec. 758. The person making the return shall at the same time bring the body of the party before the judge who granted the writ.

Sec. 759. When the writ is returned, a day shall be set for the hearing of the cause, not exceeding five days thereafter, unless the party petitioning requests a longer time.

Sec. 760. The petitioner or the party imprisoned or restrained may deny any of the facts set forth in the return, or may allege any other facts that may be material in the case. Said denials or allegations shall be under oath. The return and all suggestions made against it may be amended, by leave of the court, or justice, or judge, before or after the same are filed, so that thereby the material facts may be ascertained.

Sec. 761. The court, or justice, or judge shall proceed in a summary way to determine the facts of the case, by hearing the testimony and arguments, and thereupon to dispose of the party as law and justice require.

Sec. 762. When a writ of *habeas corpus* is issued in the case of any prisoner who, being a subject or citizen of a foreign State and domiciled therein, is committed, or confined, or in custody, by or under the authority or law of any one of the United States, or process founded thereon, on account of any act done or omitted under any alleged right, title, authority, privilege, protection or exemption, claimed under the commission, or order, or sanction of any foreign State, or under color thereof, the validity and effect whereof depend upon the law of nations, notice of said proceedings, to be prescribed by the court, or justice, or judge at the time of granting said writ, shall be served on the Attorney General or other officer prosecuting the pleas of said State, and due proof of such service shall be made to the court, or justice, or judge before the hearing.

Sec. 763. From the final decision of any court, justice, or judge inferior to the Circuit Court, upon an application for a writ of *habeas corpus* or upon such writ when issued, an appeal may be taken to the Circuit Court for the district in which the cause is heard:

1. In the case of any person alleged to be restrained of his liberty in violation of the Constitution, or of any law or treaty of the United States.

2. In the case of any prisoner who, being a subject or citizen of

a foreign State, and domiciled therein, is committed, or confined, or in custody by or under the authority or law of the United States, or of any State, or process founded thereon, for on account of any act done or omitted under any alleged right, title, authority, privilege, protection or exemption, set up or claimed under the commission, order, or sanction of any foreign State or sovereignty, the validity and effect whereof depend upon the law of nations, or under color thereof.

Sec. 764. From the final decision of such Circuit Court an appeal may be taken to the Supreme Court in the cases described in the last clause of the preceding section.

Sec. 765. The appeals allowed by the two preceding sections shall be taken on such terms, and under such regulations and orders, as well for the custody and appearance of the person alleged to be in prison or confined or restrained of his liberty, as for sending up to the appellate tribunal a transcript of the petition, writ of *habeas corpus*, return thereto, and other proceedings, as may be prescribed by the Supreme Court, or, in default thereof, by the court or judge hearing the cause.

Sec. 766. Pending the proceedings or appeal in the cases mentioned in the three preceding sections, and until final judgment therein, and after final judgment or discharge, any proceeding against the person so imprisoned or confined or restrained of his liberty, in any State court, or by or under the authority of any State, for any matter so heard and determined, or in process of being heard and determined under such writ of *habeas corpus*, shall be deemed null and void.

TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER.

NOTICE HISTORIQUE.

AU CANADA.

CHAPITRE DEUXIEME.

CHAPITRE TROISIEME.

CHAPITRE QUATRIEME.

CHAPITRE CINQUIEME.

CHAPITRE SIXIEME.

CHAPITRE SEPTIEME.

CHAPITRE HUITIEME.

CHAPITRE NEUVIEME.

CHAPITRE DIXIEME.

CHAPITRE ONZIEME.

CHAPITRE DOUZIEME.

CHAPITRE TREIZIEME.

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE PREMIER.

Habeas Corpus ad subjiciendum EN MATIÈRES CIVILES.

CHAPITRE DEUXIEME.

CHAPITRE TROISIEME.

CHAPITRE QUATRIEME.

CHAPITRE CINQUIEME.

CHAPITRE SIXIEME.